كراهت مطلق ذكر اولنسه بلا قرينه تحريميه راجع دور

حافظ عثمان

٢٤ ذا ١١٦٠

بسم الله الرحمن الرحيم افتتح الكتاب بالتسمية والتحميد اقتداء بالكتاب المجيد واردفه بالصلوة ايتمارا لقوله صلوا عليه

وهو فخر عالم سيدنا وسيد العرب والعجم محمد مصطفى صلى الله تعالى عليه وسلم دار دنيادن دار آخرته تشريف سعادة وهجرتندن بش يوز ييل تمامنه دكين كلن علماء مصنفينه متقدمين علماء مصنفلرى درلر وبش يوز ييلدن صكره كلن علماء مصنفينه علماء مصنفين متأخرين درلر

اختلاف المذاهب حقنده ميزان شعراني طوبخانه ده قليج على پاشا مدرسه سنده كتبخانه ده وار در وقت حاجتده مطالعه اولونه

سر دستانم صارمقدن اوصاندم

هذا فهرست شرح ملتقى الابحر المسمى بالمعادل لعبد الرحيم باشا

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله الذي من علينا باحياء طهارة القلوب، باداء الواجب وقضاء الفوائت وكفارة الذنوب، والصلوة
على النبي الذي نهى عن عبادة العيوب، وعلى آله واصحابه الذين قاموا في اجارة المغضوب، اما بعد فان الراجي
عفو ربه الكريم بالغفران والعفو عبد الرحيم بن ابي بكر بن سليمان المشهور بالمرعشي، يقول بعون الله ان كتاب
الموسوم بملتقى الابحر كتاجر، بان لم يكتب مثله ملتقى الانهر فانه مجمع مختار الوقاية وكنز من كنوز الهداية بل محفظ
حفظ فيه جل الكنوز ورموز العناية وما يبسط تحت زواهر كلماته من قراطيس البيان، كالفرش المبسوطة تحت
جور فراديس الجنان، واشجار مسطورة تجري من تحتها انهار العبادة التي يشرب منها المقربون بقوارير انظار الا
الاستفادة واثمار اعجامه النظيفة اثمار عرفانية يأكل منها كل المشتهون الذين لهم اخبار عرفانية واقبية الفاظه
المطبوعة لمعانيها الجزيلة الانيقة كثياب سندس تحتوي على الحور الجميلة الرشيقة والقطرات النازلة من سحائب كلماته كي تحيى
العقول، كاللالي المطبوعة في اصداف صدور الفحول، حاصلا ان هذا الكتاب ملتقى بحار الجواهر، الذي لا يقتحم فيه
الا بسفن الافكار الفواخر، حتى ان بعض الغافلين عن كيفية هذا البحر العميق، حسبوا انهم من اجلة اصحاب
الفكر الدقيق، فركبوا على سفن افكارهم بلوازم المهمات والاوطار، واقتحموا في ذلك البحر عزيمة للمباهات في
الافتخار، الا ان تلاطم امواج ذلك البحر الرضية التقابل، كسر كلا من تلك السفن وجعل اجزاءه قرينة السواحل،
وبعد ذلك لم يتجاسر احد من اصحاب فواخر الافكار، بان يقتحم في ذلك البحر ويأخذ من الجواهر الانظار، فبكوا على ما كان
من بقاء الجواهر في المطلب، وتوقد افئدة الطالبين الراغبين في هواجر الطلب، ومن هذا ابت نفسي ان يبقى الجواهر في
قرار الحرمان، وتتوقد افئدة الطالبين الراغبين في نيران الاحزان، فاردت ان اقتحم في ذلك البحر بسفينة
فكري السديد، واجمع من الجواهر واضعها في صندوق قصدي السعيد، وافتح بعد ذلك غطاء تلك الصندوقة
بيد البيان، وابذل ما فيها من الجواهر حتى لا يبقى احد بقيد الحرمان، لكن ما اعترض في احوال العصر من عدم الامن والامان
وعرض في عامة الناس من دواهي الحزن والخسران، منعني عن ذلك لانه يحتاج الى مزيد تحقيق للافكار، وموقوف
على قوة تمييز للاذهان وتدقيق للانظار، وكل ذلك منوط بالامن والامان ورفع الدواهي التي هي مربوطة باجراء

الأوامر

الاوامر ومنع المناهي، وما من قوم هذا الزمان فاعل المنع والاجراء، حتى افعل ما اردت بملازمة الطبع والاراء،
فحينئذ انزويت في ناحية المنع مدة من الزمان راجيا من الكريم الوهاب، ان يحسن بحصة من الامان، اجابه تعالى بمن
تعاقب بقدومه الايام على صفة الاعتدال وتباعد احوال كافة الانام عن صدمة الاختلال، وزال الخشونة عن
قلوب عامة المفسدين، ووقع الصلاح في جيوب كافة السالمين، وانقشع رياح الدواهي عن الخواطر والافهام، و
تجنب ظلم الشوائب والغموم عن الضمائر والاوهام، حتى جعل الستة الناس بنشر ثنائه منطلقة، ورقاب العلماء العلوم
باعباء عطائه منطوقة، الا وهو السلطان الاسعد الاعظم، والخاقان الاكرم الامجد الافخم، الامام المقتدر بالقدرة
الربانية، والخليفة المعتز بالعزة السبحانية، المفتخر بخدمة الحرمين الجليلين، المتقي من رعاية الثقلين بجليين،
المعظمين السلطان ابن السلطان السلطان احمد خان ابن السلطان محمد خان ابن السلطان ابراهيم خان لا زالت
اعلام الشريعة مرفوعة بدوام دولته، والاحكام نافذة على وفق المراد بقوام عزته، فخرجت من زاوية المنع على مقامات
الخلق، ورأيت في وجوههم نظرة النعيم ومكافات الحق، بان عطل شانئه الفسق، ومعاهدها قهرا وسد
مصادر المحق، وموارده انجرا ورفع ظلمات اصحاب الغضب والعناد، ورفع كدورات ارباب الطغيان والفساد، و
ربط اقدام غربان الظالم بسلاسل النكاية، وفتح رياض العدل بمفاتيح جلوس العناية، وبسط اجنحة الامن
والامان على عامة الانام، وضرب خيام النظام على مفارق كافة الاقوام، حتى انطمس شرور المفسدين عن الامصار
والاقطار، وانقشع فسادات المدبرين الى جفون الادبار والانكار، وامتلأ بطون الخواطر، واذيال الرهاب بالسرور
والابتهاج، وتبدل احزان القلوب في فراقها بالحبور والامتزاج، وتلألأ في سرادق الجلال انوار السعادة، و
ازهر في حدائق الكمال اشجار الكرامة، ونفذ احكام الشرع الشريف على الحق اليقين، وانتظم العالم واطمأن قلوب
الخلق اجمعين، ولكون كل ذلك ببيان السلطان المشار اليه ومزيد كرمه نزع عني صوارف همتي الى اجل هدية لسعيد
مقدمه فاخرجت جواهر ملتقى الابحر بيمين حضرته العلية، واجترأت في جعلها تحفة وهدية لسدته
السنية، لانها هدية تعادل هدايا كافة المهتدين، للزومها للانام والوزراء وعامة المفتيين، فسميتها
بالعادل بيمين هذه الحضرة العلية فحمدت الله على ما وفقني من نعمة تملك الهداية الجليلة ما حمدت في ذلك الا بعدالة
قلت بسم الله كما قال المصنف بعدما تيمن بالتسمية الحمد لله اعلم ان في هذه المقام طائفة من
الكلام مذكورة في اكثر شروح العلماء الكرام لكنها المختلطة باوضار القيل والقال، متلطخة باوساخ الخلاف
والجدال، مع انها كثيرة المؤنة قليل الجدوى بل عديم العونة عليل التحري خلوصتها ان جميع المحامد مختص به
تعالى كيفما قال ما كسب العبد من الجميل الذي يستحق به الحمد لا يكون الا بتوفيقه تعالى ومن هنا تيمن بابتداء
وصف نعمة التوفيق العظمى سيما في مقارنة حمده تعالى التي هي موضع تعداد نعمه تعالى فقال الذي وفقنا
اي جعلنا موفقين للتفقه اي لمعرفة الفقه شيئا فشيئا المحتاج اليه في امر الدين على حق هو وضع الهي
سائق لذوي العقول مع اختيارهم المحمود الى الخير بالذات انما خصه بالذكر من بين النعم ايماء الى جلالة
قدره نظام الدنيا وقيام الدين واشارة الى قوله عليه الصلوة والسلام من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين
مع ما لا يخفى من براعة الاستهلال لما ذكر تلك النعمة الجليلة اقتضى الشوق والغرام ان يطيل ذكرها ببعض

والاحمد هو الثناء باللسان على الجميل الاختياري من الانعام او غيره

ابتدء المصنف في اول تصنيفه بالتحميد اقتداء بكتاب الله الحميد
وامتثالا لقوله عليه السلام تخلقوا باخلاق الله وشكرا على
صغير وكبير من نعمه تعالى بفضل الآلاء

ابن ملك شرح مجمع البحرين

التفقه التفهم وهو الفهم بالتكليف
والمجيء الطريق شرح

والمعنى ان التفقه في
الدين هو التمسك المحكم
فمن تمسك بعد استمساك
بالعروة الوثقى لا انفصام لها
مواهب

التوفيق تيسير اسباب الطاعات
التوفيق جعل الشيء موافقا للاسباب
وهي انعام الشريعة وقيل الهداية ايصال الخير

المطاوعة موافقة
وامر قبول العمل وانقياد
الارادة العمل

ايضاً العظام فقال الذي هو اى الفقه المذكور في ضمن التفقه حبل اى حبل الله المتين يعني انه سبب قوى
محكم وارد من الله تعالى لارتفاع العبد الى الدرجات الرفيعة والوصول الى الكرامات العلية فمن استمسك به وعمل
بما فيه من الاحكام يصل الى السعادة الدارين وفضل اى احسان من الله تعالى يؤتيه من يشاء من عباده من غير وجوب عليه
المبين اى البين الظاهر لاهل البصيرة فانه سبب الصلاح والفلاح يعني ان الفقه فضل واضح لهذا الدين الراجح لان
احكام الاديان السالفة لم تكن مضبوطة بمثل هذه القواعد المرغوبة وميراث الانبياء فيه تلميح الى قوله عليه
الصلاة والسلام العلماء ورثة الانبياء لم يورثوا دينارا ولا درهما وانما ورثوا علما واشارة الى تفضيل الفقه على
بقية العلوم لانه متعلق بالانبياء مكتسب منهم الفضيلة بحلول البقية والمرسلين من عطف الخاص على العام
اما لرعاية السجع او للتنبيه على مزيد الخاص يعني لما امتازوا عن ساير افراد العام بما لهم الفضل عليهم والتصريح
بهم لتحصيل الحق وحجته الدامغة اى دليل الله القاهر على الخلق في اثبات الحق وازهاق الباطل اجمعين من
المكلفين انما اكده به اما لرعاية السجع او لبيان الحقيقة من احكام الفقه جارية عليها ما الخلق مخاطبين
بقبولها ومحجته بفتح الحاء المهملة والجيم المشددة اى طريقة الله الواسعة السالكة للطالبين الى اعلى عليين
ومن سلكها تكون من الجنة والواوات الواقعة الى هنا من غير واو والمرسلين لعطف مدخولاتها على قوله حبل ولما
جرت عادات المصنفين ان يجعلوا في خطبة مصنفاتهم الصلاة على النبي عليه السلام تلو التحميد لكونه
كل سعادة دينية او دنيوية عاجلة او آجلة بوسيلته عليه السلام وجب على المصلين ان يسلك مسلكهم فقال
والصلاة والسلام عاطفا لهما على الحمد معناهما اللغوي غني عن البيان لانه معلوم من اللغة محمد عليه السلام
الى هذا الان انما جمعهما امتثالا لامره تعالى حيث قال يا ايها الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما على خير خلقه
اى افضل المخلوقين من الانبياء وغيرهم محمد المبعوث رحمة للعالمين اى هداية للثقلين الى طريق الصلاح والفلاح
فانه مبعوث لشريعة مرغوبة مضبوطة من غير مشقة وعلى آله عطف على قوله على خير خلقه وفي آل النبي عليه الصلاة
والسلام اقوال والاقوى منها انه كل مؤمن تقي لما ذكر تمام في فوائده من انه قيل من آلك يا رسول الله قال كل مؤمن
تقي الى يوم القيمة وصحبه جمع صاحب كركب جمع راكب وهو من رأى نبينا مؤمنا به سواء كان في حال البلوغ او قبله او
بعده طال صحبته او لا وهذا من عطف الخاص على العام لما قدمناه وكذا في قوله والتابعين جمع تابع وهو من لقي
الصحابة والعلماء العاملين الى يوم الدين والواوات الثلاث الاخيرة لعطف مدخولاتها على الال واما في او بعد
فعوض عن اما المقدرة بعد حذفها ولهذا اتى الفاء في قوله فيقول الفقير اى ذو الاحتياج الكثير لان صيغة الافتعال
تدل على زيادة الاحتياج وانما ترك الموصوف للمبالغة فكانه الفقير لا غير واليه اشار بقوله الى رحمة ربه اى ما كرامته
بحفظ ما عليكم ويربيه وانما قيد الرب باسم الغني من بين اسمائه الحسنى لتناسب الافتقار اليه وتقابل التضاد كما
في قوله تعالى والله الغني وانتم الفقراء وانما تقييده به باسمه وجده ومولده في قوله ابراهيم بن محمد بن ابراهيم الحلبي
فليكن معلوما حتى يحصل مقصوده ولا يلتفت الى الكتاب بنسبه فيصير سببا للدعاء له والا يظن ان كتاب قبل الناس حل
فيه من مصنفات الاوباش ويرد لاوتام فيجعل وراء الظهر ولا يلتفت اليه فلا يصير سببا له وانما مقول القول فما ذكره
بقوله قد سألني اى طلب مني بعض طالبي الاستفادة ان اجمع له اى لذلك البعض مسائل كتاب ان اجعلها كتابا يشتمل اى يحيط

ذلك

ذلك على مسائل كتاب القدوري والمختار والكنز والوقاية مادونا ذلك الكتاب بعبارة سهلة اى عارية سالمة عن
غريب اللغة والتعقيد والايجاز المخل حتى لا يتوقف الفهم في ادراك معناه فقوله غير مغلقة تاكيد لدفع التوهم
وهو ان يراد بالسهولة مجرد الاختصار وسهولة اللفظ فاجبته اى قبلت سؤاله ساعيا الى ذلك الجمع فجمعته على
ما سأل واضفت اليه اى الى المجموع من مسائل تلك الكتب بعض ما اى بعض شئ لم يكن مذكورا في تلك الكتب يحتاج اليه من
مسائل المجمع واضفت اليه ايضا نبذة اى شيئا قليلا محتاجا اليه من مسائل الهداية قلتها انما هي بالنسبة الى المسائل
المجموعة والا فكثيرة في نفس الامر فلا ينافي قوله في آخر الكتاب ثم اني زدت مسائل كثيرة من الهداية والمجمع وصرحت
بذكر الخلاف الواقع بين ائمتنا المتقدمين الامام ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله تصريحا كليا لكنه تركه
في بعض المواضع لسبب موجب او لاصابة سهو كما ستقف ان شاء الله تعالى وقدمت من اقاويلهم المختلفة ما هو الارجح
باعتبار دليل او تعليل واخرت غيره اى غير ما هو الارجح في جميع الاوقات ليكون كل وارد وسائل عالما بذلك في اول الامر من
غير مشقة ويجري بما يليق له من عمل الارجح وترك غيره الا ان قيدته اى الا وقت تقييد المؤخر بما اى بشئ يفيد ذلك الشئ
الترجيح له نحو هو الاصح وبه يفتى وهو المختار وعليه الفتوى فح كان المؤخر ارجح والمقدم غير الارجح واما الخلاف
الواقع بين ائمتنا المتأخرين او الخلاف الواقع بين اصحاب الكتب المذكورة انفا فكل ما صححته جليا اى كل
مسألة بدأت في نقلها بلفظ قيل او بلفظ قالوا وان للوصل كان المصدر بذلك مقرونا بالاصح ونحوه من الالفاظ
التي تفيد الترجيح كالاقوى والصحيح والراجح وغير ذلك فانه خبر مبتدأ وهو فكل كلمة اى فان ذلك المصدر مرجح
بالنسبة الى ما ليس كذلك اى الى القول الذي ليس بمصدر ومتى ذكرت لفظ التثنية من الفعل والضمير كقوله قالا او
خلافا لهما او عندهما من غير ذكر متعلقها او قرينة تدل على مرجعها اى مرجع التثنية فهو اى لفظ التثنية مخصوص
لابي يوسف ومحمد انما مهدت تلك القاعدة لما فيها من الاختصار على لفظها الكثرة وروده ذكرهما ولم آل جهدا اى لم
اقصر اجتهادا في التنبيه على الاصح اى اصح الروايات والاقوى اى اقوى الاقوال في المسائل الخلافية وعلى ما هو المختار
عند المتأخرين من الاقوال الائمة للفتوى ثم شرع في بيان وجه التسمية كما هو دأب المؤلفين فقال جئت اجمع
فيه اى في هذا الكتاب الكتب المذكورة التي كل منها بحر زاخر مشتمل من المسائل على جواهر ستة اى هذا الكتاب ملتقى
الابحر وهو البحر المحيط ليوافق الاسم المسمى وذلك لان الابحر الحقيقة لما كان موضع اجتماعها ملتقى فيه جميع ماء
فيها فكذلك الابحر المجازية يوجد جميع ما فيها من المسائل في هذا المجموع والله سبحانه وهو علم قائم مقام المصدر
منصوب بالتقدير كأسبح الله تسبيحا ثم حذف الفعل والمصدر حذفا لازما واقيم سبحان مقام المصدر واضيف
الى اسم الله فهو جملة تقديرا معترضة هنا بين العامل والمعمول لان الله مفعول قوله اسأل قدم عليه للاهتمام بشانه
تعالى وللتخصيص والاستعانة به لا لغيره والمسئول قوله ان يجعله اى هذا الكتاب خالصا لوجهه اى لذاته الكريم وان اسأل
ان ينفعني به اى بسبب هذا الكتاب يوم لا ينفع مال ولا بنون الا من اتى الله بقلب سليم من مرض الكفر والنفاق اعلم
انه لا بد ههنا من تقديم مقدمة وهي في بيان حد العلم وغايته وموضوعه فان طالب كل كثرة مضبوطة بجهة
حقه ان يعرف تلك الجهة ليأمن من فوات ما يعنيه ومن ضياع وقته فيما لا يعنيه فنقول علم الفقه على ما نقل عن الامام
الاعظم رحمه الله معرفة النفس ما لها وما عليها وعلى ما وقع في الكتب الشافعية العلم بالاحكام الشرعية العملية

من ادلتها التفصيلية وعند الفقهاء حفظ الفروع ولو بلا دليل وغايته تكميل النفس بذلك العلم والعمل به ابتداء ايا
كان وانتهاء لنيل السعادة وموضوعه افعال المكلفين من العبادات والمعاملات والحدود اذ يبحث فيه عن
احوالها ويقدم في البحث عنها على ما هو مقتضى اهم احوال العبادات لانها اهم ويقدم من بينها احوال الصلوة لانها تالية
الايمان ويقدم من بين شروط الصلوة المتقدمة عليها احوال الطهارة لانها شرط لازم للصلوة في كل اوقاتها ولذا
شرع اولا في احوال الطهارات فقال كتاب الطهارات اعلم ان لكل من معنى الكتاب واعرابه واضافته اقوالا اقواها في
معناه انه في اللغة الجمع بمعنى الجمع كاللباس بمعنى الملبوس تسمية للمفعول بالمصدر على التوسع الشايع وفي اصطلاح
المصنفين جمع مسائل مستقلة مشتملة على انواع اولا وفي اعرابه انه خبر لمبتدأ محذوف وفي اضافته انه بمعنى اللام والاضافة
اللامية بتقدير المركب الاضافي الذي هو بيان احكام جنسه وبين الطهارة كما في قوله تعالى فقبضت قبضة من اثر
الرسول اي من اثر حافر فرس الرسول تقديره هذا جمع مسائل مستقلة مشتملة على انواع اولا لبيان احكام الطهارة
والطهارة في اللغة مطلق النظافة وفي الشرع النظافة عن النجاسة حقيقية كانت وهي الخبث او حكمية وهي على نوعين
الحدث فالاولى على ثلثة انواع طهارة النجاسة عن البدن والثوب والمكان والثانية على نوعين كبرى كاسمها الغسل
اي النظافة عما يوجب جنابة كانت او حيضا او نفاسا وصغرى كاسمها الوضوء اي النظافة عما ينقضه وكل واحد من
تلك الانواع واجب بدليل والعادة ان يذكر الدليل بعده لكن المصنف ابرم التصريح على تقديم دليل وجوب
الوضوء على خلاف العادة ليقع الابتداء بكلام الله تعالى تيمنا وللتنبيه على كمال العناية للفقيه بشأن الدليل حتى
لا يعتقد معرفة المسئلة من غير دليل من الفقه فقال يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم
وايديكم الى المرافق وامسحوا برؤسكم وارجلكم الى الكعبين وعلى هذا يكون المدعى ان الوضوء فرض فوظيفة المص
ان يبين فرضية الوضوء ثم يشرع في تفصيل فرايضه على ما نطق به الاية لكنه شرع ابتداء في تفصيل فرايضه
من غير تعرض لبيان فرضيته وقال ففرض الوضوء بناء على ان المأخوذ من الاية تفصيل فرايضه لا فرضيته في نفسه
لانها من ضروريات الدين في كل عصر من لدن محمد عليه السلام الى هذا الآن ومن هذا تبين ان الفاء للتعقيب
واندفع ما قيل من ان الفرض ليس من موضوع العلم بل من محموله فالصواب ان يقول غسل الاعضاء الثلثة فرض ثم اعلم انه لما
كان لهذا العلم موضوع كلي كما بين آنفا كذلك كان له محمول كلي ينبغي ههنا ان يبين على طريق الاجمال فنقول المحمول الكلي
لحكم متنوع اصليا كان او فرعيا بثمانية انواع كلية فرض واجب سنة مستحب مباح محرم مكروه مفسد
بفعل مشروع فيه فالفرض لغة التقدير وشرعا ما ثبت بدليل قطعي الا ان القطعي على ما يقطع الاحتمال اصلا
كمحكم الكتاب ومتواتر السنة وما ثبت به يسمى فرضا قطعيا اعتقاديا وعلى ما يقطع الاحتمال الناشي عن دليل كالظاهر
والنص والخبر المشهور وما ثبت به يسمى فرضا ظنيا عمليا وحكم الاول الثواب بالفعل والعقاب بالترك بلا
عذر والكفر بالانكار وحكم الثاني كحكم الاول الا في الكفر بالانكار والواجب لغة اللزوم وشرعا ما ثبت بدليل
فيه شبهة وحكمه كحكم الثاني هذا معنى خاص للواجب وله معنى عام شامل لقسمي الفرض مذكور في محله والسنة لغة
الطريقة وعرفا ما واظب النبي عليه السلام مع ترك لمرة ومرتين وحكمها ان يكون فاعلها مثابا وتاركها ضالا ومبتدعا
ان كانت هدى واما ان كانت زوايد فلا يكون تاركها ضالا ولا مبتدعا هذا ما ذهب اليه المتقدمون واما ما ذهب اليه

اختار لفظ كتاب على باب لان فيه معنى الجمع يقال كتبت الخيل اي جمعت والباب بمعنى النوع وكان الغرض بيان انواع الطهارة لا انوعا وانما لم يجمع الطهارة لانه مصدر والاصل فيه ان لا يثنى ولا يجمع خص الطهارة بالبداية من بين شروط الصلوة لكونها اهم لانها لا يسقط بعذر فسبب وجوبها الصلوة بشرط الحدث
شرح مجمع البحرين

المتأخرون

المتأخرون فان السنة على اطلاقها لا يختص بسنة النبي عليه السلام بل يحتمل سنته وسنة اصحابه بل سنة
المشايخ ايضا حتى لا يتعين احديها الا بقرينة والمستحب لغة من الاستحباب وهو ان يتحرى الانسان في الشيء ان
يحبه وشرعا ما لم يواظبه النبي عليه السلام وحكمه الثواب بالفعل وعدم العقاب بالترك والمباح لغة من الاباحة
وهو خلاف الحظر وعرفا ما يخير العبد بين الاتيان والترك وحكمه عدم الثواب والعقاب فعلا وتركا والمحرم لغة
من التحريم وهو جعل الشيء حراما وشرعا ما ثبت المنع عنه بلا امر معارض له وحكمه الثواب بالترك لرضاء الله تعالى
والخشية عنه والعقاب بالفعل والكفر بالاستحلال والمكروه لغة من الكراهة وهي جعل الشيء كريها وشرعا ما ثبت
المنع عنه مع الامر المعارض له وحكمه الثواب بتركه لرضاء الله تعالى والخشية منه والعقاب بالفعل وعدم الكفر
بالاستحلال والمفسد لغة من الافساد وهو اخراج الشيء عن الاعتدال قليلا كان او كثيرا في البدن او خارجه
وعرفا الناقض لكل عمل مشروع فيه وحكمه العقاب بالفعل عمدا وعدمه سهوا واذا تقرر ذلك هنا فاعلم ان ما ثبت
بالاية المذكورة انما يكون فرضا قطعيا اعتقاديا لانها من محكم الكتاب فالمراد بقوله ففرض الوضوء الفرض القطعي
الاعتقادي للوضوء غسل الاعضاء الثلثة اي اسالة الماء على الوجه واليدين والرجلين مرة ولو حكما بان شك
الى هذا انه لو اصاب كلا من تلك الاعضاء المطر بلل وسال فقد جاز بالاتفاق لما فيه من حكم الاسالة ثم ان الاسالة
مطلقا انما يكون مع التقاطر عند الامام ومحمد واما عند ابي يوسف فيجزيه حتى بل المصلي اعضاء وضوئه
بالماء وسال ولم يقطر جاز عنده ومسح الراس اي والفرض القطعي الاعتقادي للوضوء ايضا اصابة البلل
باليد او بغيرها الى الراس مرة بشرط ان لا يكون البلل مستعملا ولا ما بقي في اليد بعد المسح ولا ما اخذ من العضو
الممسوح لكن الاصابة شاملة للحكمية كالاسالة فانه لو سقط خرقة مبتلة على الراس او اصابه المطر او دخل
في اناء او جزء من المسح لما في كل منها من حكم الاصابة هذا اصل الغسل والمسح في اعضاء الوضوء واما غسل مقدار معين
ومسح مقدار معين فيها فكل منها فرض ايضا لكنه ليس بقطعي اعتقادي مثل الاول بل ظني عملي ولذا لم
يفصل كما في الوقاية والكنز فافرد ذكر كل منهما ليظهر الفرق في اول الوهلة وقدم الاول لضرورة تقدمه ثم بين
الثاني بقوله والوجه اي ما يطلق عليه الوجه ما اي عضو يقع بين قصاص الشعر يعني منتهى منبت شعر الراس من
مقدمته غالبا نبت او لم ينبت فيخرج منه النزعان وبين اسفل الذقن طولا وبين شحمتي الاذنين عرضا
لان الوجه مشتق من المواجهة وهي تقع بهذه الجملة غير ان ادخال الماء في العينين ليس بشرط للحرج وداخل الانف و
الفم واصول الحاجب واللحية والشارب وغيرها مما ظهر من الشفة عند الانضمام الطبيعي خارج عن المواجهة ولما ما
بين عذار ملتقى والاذن ففيه خلو بينه وبين بقوله فيفرض غسلها اي بياض يقع بين العذار وبين الاذن
عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف حيث روي عنه انه لا يجب غسله بعد نبات العذار لانه حائل فيسقط غسل
ما وراه كما يسقط ما تحتهما انه لا شعر في محل الخلو فيبقى فيه حكم المواجهة فيجب ايصال الماء ثمة كما يجب قبل
النبات والمرفقان لليدين والكعبان لكل من الرجلين يدخلون في الغسل اي في غسل اليدين وغسل كل من الرجلين
احتياطا في اقامة الفرض لان الى في الاية لا تدل على الدخول ولا عدمه والمفروض في مسح الراس قدر الربع من اي
جانب كان وقيل يجزيه في المسح وضع ثلث اصابع ذوات بلة لان الواجب الصاق اليد والاصابع اصلها

قصاص الشعر صاچ بتدکی یر لغة

العذار سقل باغی ویولر لغة هو البیاض الذی بین الاذن

کعب آیق طوپوغی لغة

والثلث كثير او للاكثر حكم الكل لكنه في حيز المنع لان هذا في المقدرات الشرعية وفيها يعتبر عين ما قدر ولذا
صححه بلفظ غير الاصح ولو مد اصبعا اي لو وضع اصبعا ذات بلة على المسح ومدها قدر الربع او اصبعين كذلك
لا يجوز المسح بهذا الوجه لان ماء الاصبع بعد وضعها يكون مستعملا فلا يسقط الفرض باصابته في حال مدها
ويفترض مسح ربع ما يلاقي بشرة الوجه ويستر من اللحية لانه لما سقط غسل ما تحته للادم المواجهة او لتعسر غسله وجب
مسحه كالجبيرة والممسوح لا يجب استيعابه فيقدر بالربع كمسح الرأس والاصح انه يفترض مسح ما يلاقي البشرة ويستر من اللحية
لانه وظيفة هذا العضو قبل نبات الشعر الغسل فقد سقط بعده وانتقل الى خلفه وهو المسح اي مسح ما يلاقي المسترسل
من الذقن اذ ليس من الوجه فلا يجب ايصال الماء اليه ولما فصل التاليف على اقوم السنن اردف الفرض بذكر السنن
فقال وسنته اي سنة الوضوء غسل اليدين مستيقظا كان او غيره لان علة الغسل وهي احتمال مس اراقة او ساخة
موجودة في غير المستيقظ ايضا الى الرسغين ابتداء يعني ان سنة الوضوء البداية بغسل اليدين الى الرسغين واما غسلهما
فانه فرض اشار اليه محمد في الاصل وسنته ايضا التسمية ابتداء اي البداية بذكر الله تعالى باي صفة كان وقيل انها
اي البداية بالتسمية مستحبة قال في النهاية وهو الاصح لان مستند السنية الاحاديث الضعيفة لكنها كثيرة وكثرة
طرق الضعيف تؤدي الى الحسن ولذا انهم يكثرون في سنيتها وتبعهم المص وجاء في استحبابها بلفظ غير الاصح وسنته ايضا
السواك اي الاستياك عند المضمضة والمراد مراد السواك على غلظ عرض الاصابع او طولها الخشبية الحالق العزر باللثة
والملوك يدمي عند الوضوء وينبغي ان يكون من شجرة في غلظ الخنصر وطول الشبر وعند الضرورة يعالج بالاصبع
وسنته ايضا غسل الفم ثلثا وذلك بادارة الماء في الفم حتى يصل الى جميعه بمياه بحيث ياخذ لكل مرة ماء جديدا
وغسل الانف ثلثا ايضا وهو يجذب الماء بالنفس حتى يصل الى المارن بمياه كذلك وسنته ايضا تخليل اللحية
اي ادخال الاصابع في خللها اي في الذقن من اسفل الذقن من قبل بكون ظهر الكف الى عنقه بعد تثليث غسل الوجه
وتخليل الاصابع ايضا من اليدين والرجلين بعد التثليث وبعد وصول الماء الى اثنائها بدون التخليل واما
اذا لم يصل بدونه فهو فرض وكيفيته في اليدين ان يشبك بينهما وفي الرجلين انه يخلل بخنصر يده اليسرى
فيبدأ من خنصر رجله اليمنى ويخلل على الترتيب من اسفل ويختم بخنصر رجله اليسرى وهو اي هذا القول المختار
وقيل هو في اللحية فضيلة لا سنة عند الامام ومحمد لان السنة انما تكون لاكمال الفرض في محله وداخل اللحية ليس
بمحل للفرض لكن سنيته ثابتة بفعل النبي عم ولذا صححه بلفظ غير الاصح وسنته ايضا تثليث الغسل اي تصير غسل
الاعضاء المغسولة مرة ثلاثا بان يغسل مرتين اخريين وسنته ايضا النية اي قصد القلب بالوضوء او رفع الحدث
او امتثال الامر في ابتداء الوضوء وسنته ايضا الترتيب المنصوص عليه كما ذكر في النص وسنته ايضا استيعاب الرأس بالمسح
مرة لانه اكمال الفرض وكيفيته ان يضع كفيه واصابعه على مقدم راسه ويمدها الى قفاه على وجه يستوعب جميع الرأس
وقيل هذه الثلثة النية والترتيب والاستيعاب مستحبة لكن لا سند لها مع ان نصوص المشايخ متفقة
على السنة ولذا صححه بلفظ غير الاصح وسنته ايضا الولاء اي الموالاة بين افعال الوضوء بحيث يكون غسل المتأخر
او مسحه قبل ان يجف المتقدم في اعتدال الهواء وسنته ايضا مسح الاذنين داخلهما بسبابتيه وخارجهما بابهاميه
بماء الرأس لا بماء جديد واطلاق الدليل على كون هذه الامور المذكورة سنة مواظبة النبي عم عليها مع الترك احيانا

البشرة ظاهر الانسان وجلد الانسان

والسنة ما واظب النبي عم

الرسغ بلا ... لغة اخرى

وانما قال بمياه ولم يقل بماء ثلث ليدل على ان المسنون التثليث بمياه جديد وانما ذكر بمياه ليدل على تجديد الماء صدر الشريعة

الولاء عقب

ويستحب

اى الابتداء باليمين في غسل الاعضاء

ويستحب اي يستحب في الوضوء التيامن الابتداء باليمين لكرامتها وشرفها ويستحب ايضا مسح الرقبة بعد مسح
الاذنين بظهر اليدين حتى يصير ماسحا ببلل لم يصر مستعملا لا الحلقوم فانه بدعة والمعاني الناقضة له اي العلل
المخرجة للوضوء كلها هو الملط وهو لاستباحة الصلوة ونحوها امور متعددة احدها خروج شيء لا عينه من احد السبيلين
القبل والدبر قليلا كان او كثيرا معتادا او غير معتاد سوى خروج ريح من القبل او من الذكر لان ذلك الريح
ليس بريح حقيقة بل هو اختلاج واضطراب ولئن سلمنا انه ريح الا انه لا ينقض لعدم تنجسه لا اصلا ولا لمجاورة والثاني
خروج نجس بفتح الجيم كالدم والماء والقيح والصديد من البدن اي انتقال النجس من باطن البدن الى ظاهره لكن
لا يعرف الانتقال ههنا ما لم يسل النجس لان ما وراء النجس مكانه بخلاف الى السبيلين فانه ليس مكان النجاسة
فيعرف الانتقال ههنا بمجرد ظهوره ولذا قال الى سائل اي انه علا وانحدر بنفسه لا بتعنية غيره حتى لا ينقص له
المخرج الى ما اي الموضع يلحقه حكم التطهير في الوضوء والغسل او المكان او الثوب فلو برد ابتداء فيبد وخرج دم
كثير وسال بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا مع انه لم يسل الى ما يلحقه حكم التطهير لان
ذلك الدم لان لم يسل الى موضع الوضوء والغسل لكن يسيل الى المكان او الثوب بالضرورة وكل منهما يجب تطهيره في
الجملة في حال ارادة الصلوة كما ان البدن يجب تطهيره عند ارادتها والثالث خروج القيء انما افرده بالذكر مع
دخوله في النجس لانه لا يخالف سائر النجس في حد الخروج المذكور بقوله ملؤ الفم وهو ما لا يمكن ضبطه الا بتكلف
ولو كان القيء طعاما او ماء او علقا او مرة بكسر الميم خلط من اخلاط البدن تطلق على
السوداء والصفراء وكلاهما مرادان ههنا او علقا بفتح العين واللام دم جامد لا بلغما مطلقا اي سواء
نزل من الرأس او صعد من الجوف وسواء كان ملؤ الفم او لا عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف في البلغم الصاعد
من الجوف اذا كان ملؤ الفم لمجاورته النجاسة ولهما انه ملس لا يتخلله النجاسة ولزوج لا يتخلل وفي نفسه طاهر
ويشترط لنقض الوضوء في الدم المائع والقيح المخلوطين بالبزاق مساواة البزاق في اللون بان يكون
نادرا يحكي الصفرة في الدم والبياض في القيح ولا يشترط فيهما الامتلاء الفم سواء نزل من الرأس او صعد من الجوف
خلافا لمحمد فيما اشترط الصاعد من الجوف اعتبارا بسائر القيء وللامام ان المعدة ليست موضع الدم فيكون
قرحة وغلبة على البزاق بل مساواته احتياطا دليل على كونه خارجا بقوة نفسه فيعتبر وهذا فيما اذا قاء دفعة
واما اذا قاء متفرقا فبينه بقوله وهو اي محمد يعتبر اتحاد السبب بجمع ما قاء قليلا قليلا وابو يوسف يعتبر
اتحاد المجلس يعني انه لو قاء متفرقا بحيث لو جمع صار ملؤ الفم فمحمد يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان حصل
بغثيان واحد نقض عنده وان اختلف المجلس والا فلا لان الاصل اضافة الاحكام الى سببها وان ترك في بعض
المواضع للضرورة وابو يوسف يعتبر اتحاد المجلس فان حصل ملؤ الفم في مجلس واحد نقض عنده وان تعدد الغثيان
والا فلا لان اتحاد المجلس جامع للمتفرقات كما ان اية السجدة تتحد باتحاد المجلس اعلم انه لما بين حكم ما يكون
حدثا في القيء والدم ونحوه شرع في بيان حكم ما لا يكون حدثا فيها فقال وما ليس حدثا كالقيء القليل والدم الغير السائل
ليس نجسا حتى اذا اصاب الثوب لا يمنع جواز الصلوة وان زاد على ربع الثوب وكذا اذا وقع في الماء القليل لا ينجسه
والرابع الجنون هو علة ... وهو اختلال العقل بحيث يمنع جريان الافعال والاقوال على نهج العقل والمراد به ههنا

الا لضرورة صح

صرة اي كيس

مسه الا مسه لكن القلم بصرة فانه يجوز ولا يجوز لجنب دخوله المسجد ولو كان للعبور كان يكون باب بيته الى المسجد
ولا يجوز له ايضا قراءة القرآن بقصده ولو كان القراءة دون آية لان الجنابة تحل الفم كما تحل اليد بخلاف الحدث فانه
لا يحل الفم فيجوز لمحدث قراءة القرآن الا قراءته على وجه الدعاء والثناء فانه يجوز له نحو لا تعقد قراءة انما الاعمال
بالنيات ويجوز له اي لجنب الذكر من غير القرآن بلا نية والتسبيح والدعاء بما شاء ولو بقنوت لانه ليس بقرآن
وقد تقدم ان القرآن يجوز قراءته بقصد الدعاء فقراءة غيره من باب الاولى والحائض والنفساء كالجنب في الاحكام
المذكورة **فصل** لغة القطع واصطلاحا طائفة من المسائل تغيرت احكامها بالنسبة الى ما قبلها غير مترجم
بالكتاب والباب فان وصل الى ما بعده نون والا فلا فههنا غير منون لانه غير موصول الى قوله تجوز الطهارة عن الحدثين
الاصغر والاكبر بالماء المطلق والمراد به ههنا ما يفهم بمجرد اطلاق اسم الماء والا فالمياه المذكورة بعد ليست بمطلقة
كماء السماء وهو ما ينزل منها كالمطر والندى والثلج والبرد المذابين وماء العين وهو ما ينبع من الارض ويخرج
الى ظاهرها وماء البئر وماء الاودية جمع واد وهو النهر وماء البحار جمع بحر والاصل في كلها قوله تعالى وينزل
عليكم من السماء ماء ليطهركم به فانه دل بعبارته على ان ماء المطر مطهر وبدلالته على ان سائر المياه مثله ما لم
يعرض لها عارض يزيل ذلك الحكم عن الماء وان لو وصل غير شيء طاهر بعض اوصافه اي الطعم واللون والرائحة
كالتراب والصابون والزعفران تماما عنه الاشياء ليعلم ان الحكم لا يختلف بان كان المخلوط من جنس الارض
كالتراب او شيئا يقصد بخلطه التطهير كالصابون او اشياء آخر كالزعفران او انتن عطف على غير اي ويجوز الطهارة
بذلك الماء وان انتن بالمكث اي بطول الاقامة في موضعه لا بالنجاسة لا طلاق اسم الماء عليه لا يجوز الطهارة بماء
خرج عن طبعه وهو الرقة والسيلان بكثرة الاوراق الواقعة فيه حتى صار يظهر لونها في الكف اذا رفع او خرج
عن طبعه بغلبة غيره من الطاهر او خرج عنه بالطبخ او اعتصر من شجر او ثمر فيه اشارة الى جواز ما تقاطر من الكرم ونحوه
لانه يخرج من غير اعتصار كما ذكر في جامع ابي يوسف كالاشربة نظير ما اعتصر من شجر والخل نظير ما اعتصر من ثمر وماء الورد
وماء الباقلاء نظير ما خرج عن طبعه بغلبة غيره والمرق وهو ما طبخ فيه اللحم ونحوه نظير ما خرج عن طبعه بالطبخ انما
لا يجوز الطهارة بواحد من هذه لانه ليس فيها ما يسمى ماء مطلقا ولا يجوز الطهارة ايضا بماء راكد قليل وقع فيه نجس
سواء تغير به او لم يتغير ما لم يكن ذلك الماء غديرا وهو قطعة من الماء مجتمعة في مكان لا يتحرك طرفه بتحريك
اي لا يحدث فيه انخفاض وارتفاع في ساعته الا بعد المكث بتحريك طرفه الآخر بالتوضي هذا قول المتقدمين من
اصحابنا واما المتأخرون فقدروه للتوسعة العامة كما اشار في بيانه بقوله او لم يكن عشرا في عشر وعمقه ما لا
ينحسر الارض بالغرف يعني انه لا يجوز الطهارة بذلك الماء ما لم يكن غديرا طوله عشرة اذرع بذراع الكرباس
وعرضه كذلك وعمقه ما لا ينكشف ارضه باخذ الماء باليد للتوضي ويدخل فيه ما له طول وعمق بلا عرض
بحيث لو قطع صار عشرا في عشر فانه في حكمه على الاصح كما في الاختيار واما المدور فيشترط ان يكون دوره ستة
وثلثين ذراعا وهو الصحيح فان هذا المقدار اذا ربع ايضا لا ينقص من عشر في عشر فانه كالماء الجاري جواب
شرط محذوف تقديره اذا كان الماء الراكد غديرا لا يتحرك بتحريك طرفه الآخر او عشرا في عشر فحكمه حكم الماء
الجاري وهو اي الماء الجاري ما يذهب بتبنة فتجوز الطهارة به اي بذلك الماء كما يجوز بالماء الجاري ما لم ير اي

صحاح

مالم يعلم

ما لم يعلم اثر النجاسة فيه وهو لون او طعم او ريح وفيه اشارة الى ان النجاسة لو كانت مرئية لا يتوضأ من جانب الوقوع ولو
لم يكن مرئية يتوضأ من اي جانب شاء والماء المستعمل يعني انه لا يجوز الطهارة ايضا بالماء المستعمل كما وقع في الوقاية هكذا
لكن لما كان الكلام فيه اعظم من الكلام في امثاله ههنا لانه في ثلثة مواضع في صفته وحقيقته ووقت ثبوت حكم الاستعمال اعطي
له حكم الاستقلال وقدم بيان صفته على حقيقته بناء على ان ما نحن فيه انما يكون بيان صفته فقال طاهر في نفسه غير مطهر
لغيره حتى لا يجوز به الطهارة وهو اي هذا القول المختار لان ملاقاة الطاهر الطاهر لا يوجب التنجس ولكن اقيمت به قربة او
ازيل به حدث فتغيرت صفته هذا ما رواه محمد عن الامام رحمه وروى الحسن عن الامام انه نجس مغلظ لان الماء المستعمل
ما ازيلت به النجاسة الحكمية فينجس كما في الحقيقة وعند ابي يوسف انه نجس مخفف وهو رواية عن الامام ايضا واما
حقيقة الماء المستعمل فاشرع في بيانها بقوله وهو اي الماء المستعمل ما استعمل لقربة بان يتوضأ به من له وضوء او يغتسل
به طاهر للتقرب الى الله تعالى او استعمل لرفع حدث بان توضأ محدث او اغتسل به جنب هذا عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد
فان عنده لا يصير مستعملا الا باقامة القربة فاذا توضأ المحدث للتبرد يصير مستعملا عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد لعدم
قصد القربة واذا قصدها متوضئ يصير مستعملا عند الامام وابي يوسف خلافا لزفر واما وقت ثبوت حكم الاستعمال فافاده
بقوله ويصير الماء مستعملا اذا انفصل عن البدن سواء استقر في مكان او لم يستقر لان سقوط حكم الاستعمال قبل
الانفصال للضرورة ولا ضرورة بعده فالقول باشتراط الاستقرار في مكان ليس بشيء ولذا صدره بلفظ غير الاصح
كما قال وقيل يصير الماء مستعملا اذا استقر في مكان سواء كان ارضا او اناء او كف المستعمل لا دار وفي مسئلة بئر
لتفرع الخلاف بين ائمتنا فقال ولو انغمس جنب وليس على بدنه نجاسة في البئر والمراد منها ما لم يبلغ عشرا في عشر
بلا نية غسل اذ لو نواه فسد الماء اتفاقا فالماء والرجل نجسان عند الامام اما نجاسة الماء فلاسقاط الفرض منه
بعض الاعضاء باول الملاقاة واما نجاسة الرجل فلبقاء الحدث في بقية الاعضاء والاصح ان الرجل طاهر لان الماء لا
يعطى حكم الاستعمال قبل الانفصال عن البدن والماء مستعمل لازالة الحدث وعند ابي يوسف هما بحالهما الماء بطهارته والرجل
بنجاسته اما بقاء الرجل بحاله فلعدم الصب الذي هو شرط عنده واما بقاء الماء بحاله فلعدم الامرين سقوط الفرض ونية
القربة لان الماء انما يتغير عنده باحدهما ولم يوجد وعند محمد الرجل طاهر لعدم اشتراط الصب عنده والماء طهور
كما كان قبل لعدم نية القربة وموت ما يعيش في الماء ظرف ليعيش فيه ظرف لموت لا ينجسه يعني ما يكون مولده و
مثواه في الماء اذا مات في غيره والقي فيه لا ينجسه كالسمك والضفدع والسرطان والعلقة والحية المائية ونحوها
ونحوها لانه لا دم في كل منها وما يخرج منه ليس بدم لانه لا يسود عند التشميس وكذا لا ينجسه موت ما لا نفس سائلة
والمراد بالنفس الدم كالبق والذباب والزنبور بجميع انواعه حتى النمل والعقرب والخنفساء والعلق وما شابه ذلك
لان النجس دم ولا دم لكل منها وكل اهاب بالكسر جلد غير مدبوغ اعم من جلد المزكى وغير المزكى وما يؤكل لحمه دبغ من
الدباغة وهي ازالة النتن والرطوبة من الجلد حقيقة كما بالادوية او حكما كما بالتتريب والتشميس والالقاء
في الريح واذا اصابه الماء لا يعود نجسا في الحقيقي بالاتفاق وفي الحكمي على الاصح كما في المضمرات فقد طهر بالدبغ لقوله
عليه السلام ايما اهاب دبغ فقد طهر فيصلى فيه وعليه ويتوضأ منه وهذه المسئلة مع سابقتها كانا موضعا لباب
الانجاس الآتية ذكرها ههنا للمناسبة جاز الوضوء من ماء وقع فيه الا جلد الآدمي لكرامته فلا يتجاسر الناس على من كرمه

العلق

بابتدال اجزائه وجلد الخنزير لنجاسة عينه لقوله تعالى او لحم خنزير فانه رجس والفيل طاهر العين فيطهر جلده كالسبع عند
الامام وابي يوسف وعند محمد كالخنزير قالوا ما طهر جلده بالدباغ طهر جلده بالذكاة الشرعية لانها مانعة من تشرب
الجلد بالرطوبات كما ان الدباغ دافع للرطوبات وكذا طهر بها لحمه وان كان لا يؤكل هذا المختار بعض المشايخ وقال
اكثرهم يطهر جلده بها ولا يطهر لحمه وهو المعتمد من المذهب فوضع لفظ قالوا على ما ثبت في الديباجة لا يخفى ان صدر هذه
المسئلة لان المسئلة الاولى متفق عليها فلو قال ما طهر جلده بالدباغ طهر بالذكاة قالوا وكذا لحمه وان لم يؤكل لكان اصوب
وشعر الميتة وهي ما زال روحه بلا تزكية والمراد بها غير الخنزير وعظمها وعصبها وقرنها وحافرها طاهر لان الحيوة
لا تحل به فلا تحل الموت فلا يتنجس اذا لم يبق رطوبته واما اذا بقيت فنجس وكذا شعر الانسان وعظمه لانه
لا يجوز به الانتفاع ولذا افرده بالذكر فتجوز للمصلي الصلوة معه اي مع شيء من ذلك وان جاوز قدر الدرهم لعدم
المنافي وهو النجاسة وبول ما يؤكل لحمه نجس نجاسة مخففة عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فانه طاهر عنده فيشرب
مطلقا ولا يجوز ان يشرب عند الامام ولو كان الشرب للتداوي لانه نجس والتداوي وان كان محرما اما
في بيان احكام الابار والاسئار اما بيان الابار فشرع بقوله تنزح البئر اي ماؤها سواء كان في الفلوات او في الامصار
والمراد بها ههنا ما كان دون عشر في عشر لوقوع نجس مخففا كان او مغلظا رطبا كان او يابسا قليلا كان او كثيرا الا
ما استثنى لمكان الحرج والضرورة وهو ما افاده بقوله لا تنزح بنحو بعر وهو للابل والغنم وروث وهو
للفرس والحمار والبغل وخثي وهو للبقر ولا فرق بين صحيح هذه الاشياء ومنكسرها لشمول الضرورة الموجبة
للعفو ما لم يستكثر اذ لا ضرورة في الكثير وهو ما استكثره الناظر ولا تنزح ايضا بخرء حمام ولا بخرء عصفور فانه طاهر
اجماعا ولما ذكر مطلق النزح لوقوع النجس شرع في بيان مقدار النزح وبيان احكام وقت وقوع النجس وقدم بيان احكام وقت
الوقوع لانه سبب للنزح فقال واذا علم وقت الوقوع اي اذا وجد في البئر ذو نفس ميتا فان علم وقت الوقوع حكم على
البئر بالتنجس من وقته اي من وقت الوقوع بالاتفاق والا اي وان لم يعلم وقت الوقوع فمن يوم وليلة ان لم ينتفخ الواقع
او لم يتفسخ يعني حكم على البئر بالتنجس واعادة صلوات في يوم وليلة لان عدم الانتفاخ دليل على قرب زمانه فقدر الوقوع بيوم
وليلة اذ ما دون ذلك ساعات لا يمكن التقدير بالتفاوت بها وحكم ايضا على البئر بالتنجس من ثلثة ايام ولياليها ان انتفخ
الواقع او تفسخ عند الامام لان الانتفاخ دليل التقادم فيقدر الوقوع من ثلثة ايام ولياليها لانها او لانه لا يتفسخ الا
بالايام واقلها ثلثة وقالا حكم على البئر بالتنجس من وقت الوجدان ولا يعيد شيئا من صلوة ما لم يتيقن انه توضأ
منها وهو فيها لان طهارة البئر متيقنة ووقع الشك في نجاستها واليقين لا يزول بالشك واما بيان مقدار النزح
فشرع فيه بقوله وعشرون اي ينزح عشرون دلوا وسطا من ماء البئر وجوبا في يوم واحد او في ايام متفرقة الى ثلثين
دلوا استحبابا بموت نحو فارة فيها او عصفور او سام ابرص بعد اخراجها وتنزح اربعون دلوا وسطا منها وجوبا
كذلك الى ستين دلوا استحبابا بنحو اي بموت نحو حمامة فيها او دجاجة او سنور بعد اخراجها وينزح كله اي كل مائها
بنحو اي بموت نحو كلب فيها او شاة او آدمي او انتفاخ الحيوان فيها صغيرا كان او كبيرا او تفسخه بعد اخراجه هذا
انما يمكن ان امكن نزح البئر واما ان لم يمكن نزحها بان كانت معينة فانه ينزح منها قدر ما كان فيها من الماء في وقت ابتداء
النزح ويفتى في ذلك بنزح مائتي دلو وجوبا الى ثلثمائة دلو استحبابا لان غالب ماء الابار لا يزيد على ذلك وبعد

الفتوى مشتق من فتا وهو بمعنى شاب اى يكيت

هذه

هذه الاعمال يطهر البئر ويطهر بطهارتها الدلو والرشاء والبكرة ونواحي البئر ويد المستقي لان نجاسة هذه
الاشياء بنجاسة البئر فتكون طهارتها بطهارتها نفيا للحرج وما زاد على الوسط وهو المستعمل في بلاد الحنطة بر يعني انه
يعتبر في دلو كل بئر من الابار الدلو الوسط لان الاطلاق ينصرف الى المعتاد وهو الوسط لان العبرة للمعتاد دون الصور فلو
نزح شيئا بدلو كبير يسع عشرين دلوا اي سطحة واحدة في الفارة جاز لحصول الغرض وكذا ما نقص عنه وقيل
يعتبر في كل بئر دلوها المستعمل واما بيان الاسئار فشرع فيه بقوله وسؤر وهو البقية بعد الشرب والاكل وهو
اربعة انواع طاهر ونجس ومشكوك ومكروه والاصل فيه ان ينظر الى لعاب السؤر فان كان لعابه طاهرا فسؤره
طاهر وان كان نجسا فنجس وان كان مشكوكا فمشكوك وان كان مكروها فمكروه كراهة تنزيه فاذا تمهد هذا
فسؤر الادمي الطاهر الفم سواء كان جنبا او حائضا او نفساء او صغيرا او كبيرا او مسلما او كافرا وسؤر الفرس
وسؤر ما يؤكل لحمه مما يطهر فمه طاهر غير متغير عما كان عليه بالاتفاق كلحمه لانه طاهر ويلحق به سؤر ما ليس له
نفس سائلة مما يعيش في الماء وغيره وسؤر الكلب والخنزير وسباع البهائم نجس لنجاسة لحمها فيكون اللعاب المتولد
من اللحم نجسا وسؤر الهرة التي لم تشرب في اكلها فارة والدجاجة المخلاة اي الغير المحبوسة وسباع الطير وسواكن
البيت كالحية والفارة والعقرب والوزغة مكروه اي يكره به التوضي عند وجود الماء المطلق وسؤر البغل الذي
كانت امه اتانا والحمار مشكوك في طهوريته على الاصح فيتوضأ به اي بسؤر كل واحد من البغل والحمار ان لم يجد من
يريد الصلوة وهو محدث غيره اي غير سؤرهما ويتيمم لان في التيمم فقد شبهة العمل بالخلف مع وجود الاصل
في التوضي وحده شبهة استعمال ما ليس بطهور ففي كل منهما ترك الاحتياط فيجمع بينهما ليرتفع الحدث بيقين
وايا منهما قدم جاز لحصول الغرض وهو الطهارة باليقين لكن الاولى تقديم التوضي ليخرج عن الخلاف وعرق كل
شيء كسؤره في الاحكام المذكورة لانهما متولدان من لحم واحد فاخذ احدهما حكم صاحبه وان لم يجد من يريد الصلوة
وهو محدث الا نبيذ التمر بان كان حلوا رقيقا سائلا كالماء غير مسكر غير مطبوخ يتيمم لاجل صلوته ولا يتوضأ به
عند ابي يوسف عملا باية التيمم وبه يفتى وعند الامام يتوضأ به ولا يتيمم عملا بحديث ليلة الجن وعند محمد
يجمع بينهما لان اية التيمم وحديث ليلة الجن يوجب الوضوء والتاريخ بينهما مجهول فيجمع احتياطا

باب التيمم

والباب لغة النوع واصطلاحا نوع من المسائل تشتمل عليه الكتاب والاضافة كما في الكتاب والتيمم لغة القصد
مطلقا وشرعا القصد الى الصعيد في اعضاء مخصوصة على قصد التطهير بشرائط مخصوصة يتيمم المسافر ومن هو
خارج المصر كمن خرج للاحتشاش والاحتطاب لبعده عن الماء الكافي لطهارته اللازمة له ميلا اي بعد ميل وهو
ثلث الفرسخ والفرسخ اثنى عشر الف خطوة انما يتيمم لاجل ذلك دفعا لما يلحقه من الحرج او يتيمم لمرض خاف بغلبة
ظن او بقول مسلم حاذق زيادته باستعمال الماء او خاف بطوء برئه لان ما يحصل له عند خوف هذين من الحرج فوق
ما يحصل له عند بعد الماء او يتيمم لخوف عدو او سبع او عطش لان كل واحد من هذه الاشياء مظنة الهلاك
وعطش رفيقه ودابته وكلبه كعطشه نفسه ولا فرق في ذلك بين ان يخاف في الحال او ثاني الحال او يتيمم لفقد آلة
يحصل بها الماء كالدلو والحبل اذ لو لم توجد فوجود الماء وعدمه سواء وهما متعلق بيتيمم اي يتيمم بطاهر كان من جنس
الارض وهو ما كان من غيره والفارق ان كل ما يحترق بالنار فيصير رمادا كالشجر والحشيش او ينطبع

ولا يلين كالحديد والصفر والفضة والذهب ونحوها فليس من جنس الارض وما لم يكن كذلك فهو من جنسها كالتراب والرمل
والنورة والجص والكحل والزرنيخ والحجر ونحوها ولو كان بلا نقع اي غبار لان المعتبر هو الامساس بدليل انه ينفض
يديه حتى يتناثر ما عليهما من التراب خلافا لمحمد فانه قال لا يجوز بلا نقع وخصه اي التيمم ابو يوسف بالتراب والرمل
ويجوز التيمم بالنقع على اي طاهر كان حال الاختيار اي مع القدرة على الصعيد عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف
فان عنده لا يجوز مع القدرة على الصعيد واما حال الاضطرار فيجوز به بالاتفاق وشرطه اي شرط التيمم العجز عن استعمال الماء
الكافي لرفع الحدث حقيقة بان لا يجده او حكما بان يجده ويعجز عن استعماله لمانع وقد تقدم مثالهما آنفا وشرطه ايضا
طهارة الصعيد لان غير الطاهر لا يطهر وهو المراد بقوله تعالى صعيدا طيبا وشرطه ايضا الاستيعاب في الاصح لقيامه
مقام الوضوء ولهذا قالوا يخلل الاصابع وينزع الخاتم ليتم المسح وشرطه ايضا النية وان لم تكن شرطا في الوضوء لان
التراب ملوث لا يصير مطهرا الا بارادة الصلاة وذلك بالنية بخلاف الوضوء فان الماء مطهر طبعا فلم يحتج في تطهيره
الى النية ولما ذكر النية احتيج الى بيان كيفيتها فقال ولا بد من نية قربة مقصودة لا تصح بدون الطهارة الشرعية ثم فرع
على هذا قوله فلو تيمم كافر للاسلام واراد الصلاة بعد ان اسلم لا يجوز صلاته اي بذلك التيمم عند الامام ومحمد لان
الاسلام وان كان قربة مقصودة لكن يصح بدون الطهارة خلافا لابي يوسف فانه يجوز صلاته عنده فان شرط صحة التيمم في
حق جواز الصلاة عنده ان ينوي قربة مقصودة سواء صحت بدون الصلاة كالاسلام او لم تصح كالصلاة ولا يشترط
في التيمم تعيين الحدث او الجنابة حتى تيمم جنب وهو يريد به الصلاة جاز هو هذا القول الصحيح لان الشرط [illegible]
وصفته اي صفة التيمم على الوجه المسنون ان يضرب يديه على الصعيد ضربة واحدة مفرجا اصابعه ويقبل بهما ويدبر
ثم يرفعهما فينفضهما بضرب جانبي يديه متماسا على الابهام باحديهما بالاخرى حتى يتناثر التراب كيلا يصير مثلة ثم يمسح بهما
وجهه مستوعبا ثم يضرب بهما كذلك على ذلك الموضع او غيره لان المستعمل التراب المنتقل لا المستقر وينفضهما كذلك ويمسح بكل
كف منهما ظاهر الذراع الاخرى من رؤس الاصابع الى المرفق ويمسح باطنها مع المرفق الى الرسغ فيستوي فيه اي في صفته
وتذكير الضمير باعتبار المذكور الجنب والمحدث والحائض والنفساء للاحاديث الواردة فيه ويجوز التيمم قبل الوقت
لنيابته عن الوضوء فيجوز كما في الوضوء ويصلي به اي بتيمم واحد وفي اوقات متعددة ما شاء من فرض ونفل لانه طهارة مطلقة
كالوضوء فيجوز كما في الوضوء ويجوز للصحيح المقيم لخوف فوت صلاة جنازة او لخوف فوت صلاة عيد ابتداء بان كان
جنبا او محدثا او خاف ان اغتسل او توضأ تفوته الصلاة لانها تفوت لا الى خلف فصار الماء معدوما بالنسبة اليها
وهذا بالاتفاق وكذا بناء بعد شروعه متوضئا وسبق حدثه اي انه اذا شرع في صلاة العيد متوضئا ثم سبقه الحدث او خاف
انه اذا توضأ تفوته الصلاة يجوز له التيمم عند الامام خلافا لهما فانهما قالا لا يجوز له بل يمكث حتى يفرغ الكل من صلاتهم
فيتوضأ ويبني واما اذا شرع فيها متيمما فالتيمم اتفاقا قالوا يجوز لخوف فوت وقت صلاة جمعة او خوف فوت صلاة
وقتية فانهما تفوتان الى بدل وهو الظهر في الاولى والقضاء في الثانية ولا ينقضه اي التيمم ردة اي اذا تيمم مسلم ثم ارتد
ثم اسلم تصح صلاته بذلك التيمم لان الحاصل بالتيمم الطهارة والكفر لا ينافيها كالوضوء بل ينقضه ناقض الوضوء لانه خلف
عن الوضوء فيأخذ حكمه وينقضه القدرة على ماء كاف لطهارته لوضوئه او غسله حتى لو لم يكن كافيا لا يلزمه استعماله لا
ينقضه القدرة على استعماله لان الحدث السابق يظهر حينئذ اي طهورية التراب انها ناقضة حقيقة ولا حكما لكن

يظهر عمل الناقض عندها فاضيف اليها مجازا هذا في حكم القدرة قبل الصلاة واما حكم القدرة في الصلاة او بعدها فبينه بقوله
فلو وجدت تلك القدرة وهو في الصلاة بطلت صلاته لانتقاض تيممه لا تبطل صلاته ان حصلت القدرة بعدها اي بعد
اداء الصلاة لخلو الذمة عن واجب الوجود ولو نسيه اي الماء المسافر في رحله يعني وضعه بنفسه او وضعه غيره بامره ثم
نسيه فلا اعادة لان النسيان يقتضي سابقة العلم وصلى بالتيمم ثم ذكر الماء في الوقت او بعده لا يعيد الصلاة عند
الامام ومحمد وقال ابو يوسف يعيد ما دام في الوقت لان رحل المسافر معدن الماء غالبا فكان عليه ان يطلبه ولهما انه لا
تكليف بدون قدرة بلا علم ولا علم مع النسيان ويستحب لراجي الماء تاخير الصلاة الى آخر الوقت ليؤديها باكمل الطهارتين
ولا يجب عليه ذلك لان العدم ثابت حقيقة فلا يزول الحكم بالشك ويجب على المتيمم طلبه ان ظن قربه قدر غلوة لان
غلبة الظن كالمتحقق في حق وجوب العمل وان لم تعمل في حق الاعتقاد الغلوة قدر ثلثمائة ذراع الى اربعمائة والا
اي وان لم يظن بل يشك فلا يجب عليه الطلب فيتيمم ويصلي فان العدم متحقق حقيقة فلا يزول الحكم بالشك هذا في الفلوات
واما في العمرانات فيجب اجماعا شراء الماء ان كان له ثمن فاضل عن حاجته ويباع الماء بثمن المثل او بالغبن اليسير
والا اي وان لم يكن له ثمن او كان ولكن لا يباع بثمن المثل او بالغبن اليسير بل يباع بالغبن الفاحش فلا يجب
الشراء لان في تحمل الغبن ضررا مسقطا للوجوب وان كان مع رفيقه ماء طلبه منه لاحتمال ان يعطيه فان منعه
تيمم اتفاقا لتحقق العجز حتى اذا صلى بعد المنع عن اعطائه لا يعيد الصلاة وان تيمم قبل الطلب من رفيقه الذي
كان معه ماء او تيمم الجنب في المصر لخوف البرد بان يقتله او يمرضه جاز عند الامام خلافا لهما في المسألتين اما في
الاولى فلان الماء مبذول عادة فصار كالغالب الاعطاء واما في الثانية فلان وجود الماء في المصر هو الغالب وللامام
في الاولى ان الانسان يحتاج عن التصرف فيثبت العجز فلا يجب الطلب وفي الثانية ان العجز ثابت في حقه حقيقة فيعتبر ولا عبرة
للغالب كما اذا عدم في الصحيح التيمم ولا يعتبر كون وجود الماء فيه هو الغالب لان الغالب يعارض الحقيقة ولا يجمع من
كان بعض اعضائه جريحا بين الوضوء والتيمم في الحدث الاصغر ولا بينه وبين الغسل في الحدث الاكبر لما فيه
من الجمع بين البدل والمبدل منه ولا نظير له في الشرع فيبقى الحكم للاكثر فان كان اكثر الاعضاء التي تغسل في الوضوء
في الحدث الاصغر واكثر البدن في الحدث الاكبر جريحا يتيمم لان للاكثر حكم الكل والا اي وان لم يكن الاكثر جريحا
بل كان صحيحا غسل العضو الصحيح ومسح على العضو الجريح لما قلنا آنفا واما ان كان الصحيح نصفا والجريح نصفا
فلا رواية فيه واختلف فيه المشايخ والاصح انه يتيمم

باب المسح على الخفين

الخف شرعا ما يستر
الكعب ويمكن به السفر الشرعي كما في المحيط وشرط مسحه ان يكون مشغولا بالرجل مع الكعب ويجوز بالسنة المشهورة
انما قال لان ثبوته على وجه التخيير لا على وجه الايجاب لكل حدث موجب نقض للحكم الوضوء فانه لا يجوز المسح لمن
يجدد الوضوء لانه يقال لما حصل له القربة صار كانه محدث لا يجوز لمن وجب عليه الغسل من الجنب والحائض
والنفساء لان المسح ثبت في الوضوء على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره ان كانا اي تمام يجوز المسح على الخفين ان
كان الخفان ملبوسين على طهر اي على وضوء تام احترز به عما اذا لبسهما المتيمم او المتوضئ بنبيذ التمر فانه
لا يمسح اصلا او مضى العذر فانه لا يمسح خارج الوقت لانتقاض الطهر في كل منهما وقت الحدث ظرف لقوله طهر تام
والمراد منه قبيل الحدث لان وقت الحدث لا يجامع الطهارة فكيف يكون ظرفا لها ثم شرع في بيان مدة المسح يوما وليلة

ظرف لغو للمقيم وثلثة ايام ولياليها للمسافر لقوله عليه السلام ويمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها من وقت الحدث يعني انه مبدء المدة المذكورة للمقيم والمسافر من وقت الحدث بعد اللبس لان الخف مانع سراية الحدث فتعتبر المدة من وقت الحدث لا قبله وفرضه اي فرض المسح القطعي العملي مسح قدر ثلث اصابع من اليد اليد من كل رجل على حدة حتى لو مسح على احدى الرجلين مقدار اصبعين وعلى الاخرى مقدار اربع اصابع لا يجزيه وانما اعتبر مقدار ثلث اصابع اليد لان اليد آلة المسح والاصابع اصلها والثلث اكثر الاصابع فقام مقام الكل على اعلى الخف متعلق بالمحل المسح يعني ان فرض المسح مسح ذلك على اعلى الخف سواء كان طولا او عرضا ولا يجوز مسح باطنه او عقبه او جوانبه او كعبه وسنته اي سنة المسح ان يبتدئ المسح من اصابع الرجل التي يمسح عليها بان يضع اصابع يده على مقدم الخف ويمد الى الساق حال كونه مفرجا اصابعه حال مفعول لفاعل يمد مرة واحدة لان المسح لا يسن فيه التكرار ويمنعه اي مسح الخف خرق ثابت ببقاء الخرق الكبير اذا كان في محل الفرض فلا عبرة في ما فوق الكعب حتى جاز المسح على خف قطع من الكعبين وانما منع المسح لخروجه عن الحق بالخف من قطع المسافة بمتابعة المشي وهو اي الخرق الكبير ما يبدو منه اي يظهر من ذلك الخرق قدر ثلث اصابع الرجل اصغرها للاحتياط هذا اذا انكشف موضع غير موضع الاصابع واما اذا انكشف الاصابع نفسها يعتبر انكشاف الثلث ايها كان فلا يعتبر الاصغر لان كل اصبع اصل بنفسها فلا يعتبر بغيرها ويجمع الخرق في خف حتى اذا بلغ مجموعها قدر ثلث اصابع يمنع المسح او لا يمنع المسح لا يجمع في خفين حتى اذا بلغ مجموع ما فيهما قدر ثلث اصابع لا يمنع لان الرجلين عضوان حقيقة فيعتبر بهما ولذا لم يجز نقل البلة من احديهما الى الاخرى وانما جعلا في عضو واحد في منع المسح على احديهما وغسل الاخرى فللاحتراز عن الجمع بين الاصل وبدله فيما هو كعضو واحد بخلاف النجاسة المتفرقة حيث يجمع وان كانت متفرقة في خفيه او في ثوبه او في بدنه او في مكانه او في المجموع وبخلاف الانكشاف المتفرقة كانكشاف شيء من فرج المرأة وشيء من ظهرها وشيء من بطنها وشيء من فخذها او شيء من ساقيها حيث يجمع فيمنع جواز الصلوة لان البدن كله عضو واحد في حق النجاسة والانكشاف احتياطا بخلاف الخف لانه شرع رخصة فلا يناسب التضييق وينقضه اي المسح ناقض الوضوء لانه بدل عن الغسل فينقضه ناقض الاصل كالتيمم وينقضه ايضا نزع الخف لان الحدث السابق يسري الى القدم حيث زال المانع فيجب نزع الآخر لئلا يجمع الغسل والمسح في وظيفة واحدة وفي توحيد الخف اشارة الى ذلك وينقضه ايضا مضي المدة للاحاديث الواردة التي دلت على التوقيت لكن لا ينقض مطلقا بل ينقض ان لم يخف تلف رجلا اذا غسلها من البرد وان خاف جاز له المسح من غير توقيت ولما توهم من نقض النزع ومضي المدة للوضوء نقضهما لجميع اجزاء الوضوء كسائر النواقض مع انه ليس كذلك شرع في ازالة ذلك التوهم فقال فلو نزع الخف او مضت المدة المقدرة والحال هو متوضئ غسل رجليه فقط وليس عليه اعادة بقية الوضوء اذ لا معنى لغسل الاعضاء المغسولة لان الغالب هو الحلول وهو ليس بشرط في الوضوء اعلم ان خروج القدم الى ساق الخف نزع وكذا خروج اكثر القدم الى ساق الخف نزع لان للاكثر حكم الكل ولو مسح مقيم ثم عرض له سفر فسافر قبل تمام يوم وليلة وهي مدة المقيم تمم مدة المسافر لانه صار مسافرا لان الحكم المؤقت يعتبر فيه آخر الوقت وان سافر بعد مدة المقيم فلا يمضي الى الثلث لان الحدث سرى الى القدم والسفر لا يرفعه ولو مسح مسافر فاقام لتمام يوم وليلة اي بعد تمامهما لان اللوم يجيء بمعنى بعد نزع الخف لانه صار مقيما فلو كان

اكثر

اكثر منها والا اي وان لم يقم قبل تمام يوم وليلة تممها اي مدة المقيم لان رخصة السفر لا تبقى بدون السفر والعذر ويأتي تعريفه قبيل باب الانجاس اذا لبس الخف على الانقطاع اي انقطاع الدم وقت الوضوء واللبس معا فكالصحيح اي حكمه حكم الصحيح يمسح في الوقت وبعد خروجه الى تمام المدة بالاتفاق لكونه لبس على طهارة كاملة والا اي وان لم يلبس على الانقطاع وقت الوضوء واللبس بل لبس على سيلان الدم وقت الوضوء واللبس جميعا اي سيلان الدم وقت الوضوء وانقطاعه وقت اللبس او بالعكس يمسح المعذور في كل من هذه الصور الثلث في الوقت لا بعد خروجه لبطلان طهارته بخروج الوقت ويجوز المسح على الجرموق وهو ما يلبس فوق الخف وقاية له فقوله فوق الخف زايد لان لبسه اي الجرموق على طهارة قبل الحدث حتى لو لبسه بعد الحدث بان لبس الخف على طهارة ثم احدث فلبس الجرموق لا يجوز المسح عليه سواء لبسه قبل المسح على الخف او بعده ويجوز المسح على الجورب سواء كان مجلدا وهو الذي وضع الجلد على علوه وسفله او منعلا وهو الذي وضع الجلد في اسفله فقط لامكان تتابع المشي عليها وكذا يجوز المسح على الجورب الثخين وهو ما يستمسك على الساق من غير ان يربط ولا يرى ما تحته في الاصح عن الامام وهو قولهما لا يجوز المسح على عمامة وقلنسوة وبرقع بضم الموحدة والخاء وقفازين بضم القاف وتشديد الفاء ما يلبس في اليد لمنع البرد وتخلب الصقر وكذلك انما لم يجز المسح على هذه الاشياء لانه لا حرج في نزعها ويجوز المسح على الجبيرة وهي العيدان التي يجبر بها العظم المكسور ونحوها وعلى خرقة القرحة ونحوها كالجرح والكي والكسر وان للوصل شدها بلا وضوء لانها انما تربط حالة الضرورة ولا تشترط الطهارة في ذلك لانه يفضي الى الحرج فلا يعتبر وهو اي المسح على الجبيرة وخرقة القرحة ونحوهما كالغسل لما تحتها لا بدل كالمسح على الخفين فيجمع اي هذا المسح معه اي مع الغسل حتى لو كانت الجبيرة على احدى رجليه مسح عليها وغسل الاخرى ولا يتوقت اي هذا المسح اذ هو كالغسل ويمسح على كل العصابة وهي ما يشد به الخرقة لئلا تسقط مع فرجتها وهو الزائد على الجراحة لان العصابة لا تعصب على وجه يقتصر على موضع الجراحة بل تكون على ماحول الجراحة تحتها فيمسح على كلها لشمول الضرورة انما يمسح على كلها ان ضره حلها كان تحتها جراحة او لا حتى لو لم يضره يحلها ويمسح على ما فوق الجراحة ويغسل ما حولها اذ الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها ولا يشترط استيعابه مسح الجبيرة ونحوها كما في الاسرائيل ويكفي مسح اكثرها كما في الكافي وهو الصحيح فان سقطت الجبيرة ونحوها عن برء بطل المسح لزوال العذر والا اي وان لم يسقط لبرء فلا يبطل المسح لقيام العلة المبيح له ولو ترك اي المسح على الجبيرة ونحوها من غير عذر مانع عنه جاز عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يجوز وضع على شقاق رجله فيه دواء كالمرهم ونحوه لا يصل الماء تحته اي تحت الدواء ويضره ازالته يجزيه اجراء الماء على ذلك الدواء للضرورة حتى لو مسح لا يجزيه لعدمها ولا يفتقر الى نية في مسح الخف والجبيرة لان كل واحد منهما ليس ببدل عن الغسل بدليل انه يجوز مع القدرة

باب بالوقف والتنوين او الاضافة الى قوله

الحيض هو لغة السيلان وشرعا دم ينفضه اي يسقطه الى الفرج الخارج رحم امرأة بالغة وهي بنت تسع سنين فصاعدا لا داء بها اي بالرحم صفة بعد صفة الدم احترز بقوله رحم امرأة عن الرعاف الدائم والدماء الخارجة من الجراحة ودم الاستحاضة فانها دم عرق لا دم رحم وبقيد بالغة عن دم تراه الصغيرة فانه ليس بمعتبر في الشرع وبقيد لا داء بها عما ينفضه الرحم لمرض وهو دم النفاس فان النفاس مرض في اعتبار الشرع حتى اعتبر تبرعات

اى بوغازى اجراء اوزنده طور ردو شمر

جرموغان

رحم المرأة وعاء الولد

النفساء الثالث هذا بيان ماهية الحيض وكمية وكيفية وحكم اما كميته فما افاده بقوله واقله اى اقل مدة الحيض ثلثة
ايام بلياليها الثلث عند الامام ومحمد وعن ابي يوسف يومان واكثر الثالث ولهما قوله عليه السلام اقل الحيض
ثلثة ايام واكثره عشرة ايام واما كيفيته فبينه بقوله وما اى دم تنقص عن اقله او زاد على اكثره استحاضة
فان تقدير الشرع يمنع الحاق غيره به وما تراه من الالوان اى الوان الدم كالسواد والحمرة والصفرة والخضرة والكدرة
والتربية في مدته اى في مدة حيضها سوى البياض الخالص فهو حيض لما روى عن عائشة انها جعلت ما دون البياض
الخالص حيضا وكذا الطهر المتخلل بين الدمين حال كونه فيها اى في مدة حيضها الاقل والاكثر لان استيعاب الدم
مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع فيعتبر اوله وآخره واما حكمه فقال فبينا فهو اى الحيض يمنع الصلوة والصوم باجماع المسلمين
وتقضيه اى الصوم دونها اى الصلوة لان فيها حرجا دون الصوم ويمنع ايضا دخول المسجد ويمنع ايضا الطواف
ان كان خارج المسجد على ما صرح به الزاهدي ويمنع ايضا قربان ما تحت الازار من المرأة وهو ما بين السرة والركبة
هذا عند الامام وابي يوسف وعند محمد يمنع قربان الفرج فقط ويكفر مستحل وطئها لان حرمته ثبتت بنص قاطع
وان انقطع دم حيضها حقيقة او حكما لكن جاوز دمها التمام العشرة اى وقت تمامها حل وطئها قبل الغسل اذ لا
مزيد للحيض على العشرة وان انقطع لاقل من العشرة وفوق الثلث وكان الانقطاع على عادتها لا يحل وطئها حتى تغتسل
لان الدم يدر تارة وينقطع اخرى فلا بد من الاغتسال ليترجح جانب الانقطاع او يمضي عليها ادنى وقت صلوة
كاملة والمراد منه الاغتسال التحريمة لان الصلوة صارت دينا في ذمتها فطهرت حكما وان كان اى ما انقطع
لاقل من العشرة وكان الانقطاع دون عادتها لا يحل وطئها وان اغتسلت الى ان يأتي عادتها لان العود
الى العادة غالب فكان الاحتياط في الاجتناب اولى واقل الطهر الذي يتخلل بين الحيضتين خمسة عشر يوما باجماع
الصحابة ولا حد لاكثره لانه قد يمتد الى سنة وسنتين وقد لا ترى الحيض اصلا فلا يمكن تقديره الا عند نصب
العادة في زمن الاستمرار اى لا حد لاكثر الطهر الا اذا استمر بها الدم فاحتيج الى نصب العادة فقدر واطهرها
للضرورة والبلوى العظيمة ثم اختلفوا في مقداره والاصح تقديره بستة اشهر الا ساعة لان الطهر بين الدمين
اقل من ادنى مدة الحمل عادة فنقص منه ذلك ساعة فاذا طلقت تنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات
لجواز ان يقع طلقها في اول الطهر فيحتاج الى ثلث حيض والى ثلثة اطهار بثمانية عشر شهرا الا ثلث ساعات واذا زاد
الدم فمن كان لها عادة على العادة اى على عادتها المعروفة فيما دون العشرة فلو يخ اما ان جاوز الدم الزائد العشرة
اولا فان جاوز العشرة التي هي اكثر مدة الحيض فالزائد كله استحاضة لان الزائد على العادة يجانس على ما زاد
على العشرة فيلحق به والا اى وان لم يجاوز الدم الزائد على العادة العشرة فحيض اى فالدم الزائد على العادة حيض
لان ما تراه في ايام عادتها حيض يقينا فالحق به الزائد عليه ابقاء دليل الحيض وهو مجيئ الدم في مدته ولكن كانت
مبتداة وهي التي لم تحض قبل ذلك وقد زاد الدم على العشرة التي هي تمام مدة الحيض فالعشرة التي زاد عليها الدم
حيض والزائد استحاضة لا تمنع صلوة ولا صوما ولا وطئا والنفاس بكسر النون لغة ولادة المرأة تسمى به الدم كما يسمى
بالحيض واصطلاحا دم يعقب الولد الخارج من القبل ولو كان صحيحا او منقطعا وحكما اى حكم النفاس حكم
الحيض في جميع ما تقدم الا ان النفاس يخالف الحيض في تحديد القلة فاحتاج الى بيانه فقال ولا حد لاقله

بولنق

اعوذ بالله ... ويسألونك عن المحيض قل هو اذى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن فاذا تطهرن فأتوهن من حيث امركم الله ان الله يحب التوابين ويحب المتطهرين صدق الله العظيم

اى لاقل مدة النفاس كما كان لاقل الحيض لان خروج الولد دليل خروج الدم من الرحم فاغنى عن امتداد جعل
دليلا عليه بخلاف الحيض فانه اشترط فيه امتداد الدم ثلثة ايام ليدل على ان ذلك الدم من الرحم واكثره اى
اكثر مدة النفاس اربعون يوما لانه عليه السلام وقت للنفاس اربعين يوما وما تراه الحامل من الدم
حال الحمل وعند الوضع ايضا قبل خروج اكثر الولد كله استحاضة وان زاد الدم على اكثره اى اكثر مدة النفاس
ولها عادة معروفة فالزائد عليها اى على العادة استحاضة لان ما تراه بين العادة والزيادة مشكوك فيه
فالحق بالزيادة للمشاركة في مخالفة العادة والا اى وان لم يكن لها عادة وقد زاد دمها على اكثر مدة النفاس
فالزائد على الاكثر فقط استحاضة ولما ذكر العادة في كل من الحيض والنفاس احتيج الى بيان كيفية ثبوتها وانتقالها فقال والعادة تثبت وتنتقل بمرة واحدة في الحيض والنفاس عند ابي يوسف وبه يفتى وعندهما
اى عند الامام ومحمد لا تنتقل بمرة واحدة بل لا بد من المعاودة لان العادة من العود فلا يتحقق الا به ونفاس
ام التوأمين وهما ولدان من بطن واحد يكون بين ولادتهما اقل من ستة اشهر من الولد الاول عند الامام
وابي يوسف خلافا لمحمد فان نفاسها عنده من الاخير لانها حامل به ولهذا لا تنقضي العدة الا بوضع الاخير ولهما
ان النفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة وهو كذلك والعدة متعلق بوضع الحمل فيتناول الجميع وانقضاء
العدة من الولد الاخير اجماعا لما قلنا والسقط مثلث السين اسم للولد الساقط قبل تمامه ان ظهر بعض
خلقه كالشعر والظفر والاصبع فهو ولد اى في حكم الولد حتى تصير به امه نفساء وتصير به الامة ام ولد ان
ادعاه المولى ويقع به الطلاق المعلق بالولادة يعني ان قال ان ولدت فانت طالق تطلق بخروج ذلك
السقط وتنقضي به العدة لانه ولد ناقص الخلقة لا يمنع احكام الولادة ودم الاستحاضة كرعاف دائم اى حكم
الاستحاضة المذكورة في اثناء المسائل المذكورة كحكم رعاف دائم لا يمنع الصلوة ولا صوما ولا وطئا لقوله عليه
السلام المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلوة وتصوم وتصلي فصل في المستحاضة واصحاب الاعذار
واحكامهم المستحاضة ومن به سلس بول اى دوام تقاطر بول لضعف المثانة او لغلبة البرودة او به استطلاق
بطن اى جريانها او به انفلات ريح اى خروجه بغتة او به رعاف اى دم انف دائم او به جرح لا يرقأ اى لا يسكن
يتوضؤن لوقت كل صلوة ويصلون به اى بذلك الوضوء في الوقت الذي توضأ له ما شاؤا من فرض
ونفل ويبطل وضوء هؤلاء المذكورين بخروجه اى بخروج الوقت فقط عند الامام ومحمد وقال زفر يبطل
بدخوله فقط لان اعتبار الطهارة مع المنافي للحاجة الى الاداء ولا حاجة قبل الوقت فلا يعتبر وقال ابو يوسف
يبطل بايهما كان لان الحاجة مقصورة على الوقت فلا يعتبر قبله ولا بعده وللامام ومحمد ان دخول الوقت
دليل الحاجة فلا يبطل به والخروج دليل زوال الحاجة فيبطل به واما تقديم الطهارة فجائز لضرورة اخرى وهي
ان الشرع اجاز شغل الوقت كله بالاداء ولا يمكن ذلك الا بتقديمها ولما ذكر الخلاف شرع في اظهار ثمرته فقال
فللمتوضي من هؤلاء وقت صلوة الفجر لا يصلي به اى بذلك الوضوء بعد الطلوع اى طلوع الشمس عند الامام ومحمد
والحسن لوجود المبطل وهو خروج الوقت الا عند زفر فانه يصلي عنده لعدم المبطل وهو دخول الوقت والمتوضي
من هؤلاء بعد الطلوع يصلي به اى بذلك الوضوء الظهر عند الامام ومحمد لعدم المبطل وهو الخروج خلافا له

حد النفاس قيل خمسة وعشرون وقيل احد عشر وقيل ...

السقط بحركات ثلث جار كلهم لغات الافصح هو الكسر

اي لمن فرو لابي س فانه لا يصلي به عندهما لوجود المبطل وهو دخول الوقت ولما كان من هؤلاء المذكورين
معذورا احتيج الى بيان حد العذر فقال والمعذور من لا يمضي عليه وقت صلوة الا والعذر الذي ابتلى به يوجد
فيه اي في ذلك الوقت **باب** في بيان احكام الانجاس وهو جمع نجس بفتح الجيم وكسرها والا في قول عين النجاسة
والثاني ما لا يكون طاهرا ليطهر بدن المصلي اي من يريد ان يصلي قبل الشروع في الصلوة وثوبه ومكانه من النجس
بفتح الجيم الحقيقي الذي اصابه لقوله تعالى وثيابك فطهر اي من النجاسات فلما وجب التطهير في الثوب مع تصور الصلوة
بدونه في الجملة فلان يجب في المكان الذي لا يتصور الصلوة بدونه اولى والكلام في البدن اظهر بالماء ولو مستعملا
وبكل مايع اي سايل طاهر مزيل اي من شانه الازالة بان يكون انه اذا عصر انعصر كالخل وماء الورد ونحوه
لا الدهن اي لا يطهر بالدهن ونحوه لان فيه دسومة لا تنعصر عن الثوب فلا يزول بل يكيف بزيل غيره هذا عند
الامام والي س وعند محمد لا يطهر الا بالماء لان المايع يتنجس باول الملاقاة والنجس لا يفيد الطهارة لكن ترك هذا
القياس في الماء للضرورة ولهما انه طاهر يزيل عين النجاسة واثرها فيجب ان يفيد الطهارة كالماء ويطهر الخف ان
تنجس بنجس له جرم سواء كان جرمه من نفسه كالدم والعذرة والمني ومن غيره كالبول الملتصق به التراب او الرماد
او الرمل بالدلك المبالغ فيه بحيث يذهب الاثر ان جف عند الامام خلافا لمحمد فان عنده لا بد من الغسل مطلقا قياسا
على الثوب وكذا يطهر ذلك الخف بالدلك المبالغ فيه ان لم يجف ذلك النجس عند ابي س وبه يفتى لعموم البلوى فان
تنجس الخف بمايع رطبا كان او يابسا كالبول والخمر فلا بد لتطهيره من الغسل اتفاقا لان البلل دخل في اجزاء
الخف ولا يجاذبه الا من ظاهر الخف والمني سواء كان مني رجل او مني امرأة نجس نجاسة غليظة ويطهر ما اصابه المني
ثوبا كان او بدنا ان يبس بالفرك والدلك وان لم ييبس يغسل البتة لقوله عليه السلام لعايشة رضي الله عنها
فاغسليه ان كان رطبا وافركيه ان كان يابسا ويطهر السيف الصيقل ونحوه في الصقالة والصلابة كالمرأة والسكين
ونحوها اذا تنجس بالمسح بخرقة او تراب ونحو ذلك مطلقا اي سواء كان النجس رطبا او يابسا او كان ما له جرم او لا لكن
بشرط زوال الاثر ويطهر الارض اذا تنجست بالجفاف سواء كان بريح او شمس او نار وذهاب الاثر اي اثر النجاسة
من اللون والريح للصلوة لا للتيمم لان التيمم يقتضي صعيدا طيبا وفي الصلوة يكفي الطهارة وكذا اي يطهر بالجفاف وذهاب
الاثر الاجر المفروش والخص الاجر بالمد الطين المطبوخ والخص بالضم بيت من القصب المراد هنا السترة
التي تكون على السطوح ويدل على ذلك وصفه بقوله المنصوب على السطح ويطهر بالجفاف وذهاب الاثر الشجر والكلأ
القائم الغير المقطوع هذا القيد ناظر الى كل من الشجر والكلأ وكذا قوله هو المختار انما يطهر كل من هذه الاشياء الاربعة
اذا تنجس بالجفاف وذهاب الاثر لانه متصل بالارض فاخذ حكمها والمنفصل من الاجر والخص والمقطوع من الشجر
والكلأ لا بد لطهارته من غسله اذ لا يعطى له حكم الارض الا مع الاتصال والمفروش خاص وطهارة الشيء المتنجس
بدنا كان او ثوبا او مكانا من النجس المرئي كالعذرة والدم ونحوهما انما تثبت بزوال العين لان النجاسة حلت
بالمحل باعتبار العين فتزول بزوالها ولا يضر بقاء اثر من لون وريح يشق زواله بان يحتاج في اخراجه الى غير الماء كالصابون
ونحوه فان الآلة المعدة لقلع النجاسة هي الماء فاذا احتيج الى شيء آخر يشق عن ذلك وطهارة الشيء المتنجس عن
نجس غير مرئي كالبول والخمر ونحوهما انما تثبت بالغسل ثلثا او سبعا لانه لا يمكن القطع بزواله فلم يبق الا غلبة الظن

(حاشية: الفرك اي الحك لغة — الخص قصب مشدود بالشعر كوجه اخرى)

(حاشية: معطوف على الغسل)

بطهارة وهي تحصل غالبا بالغسل ثلثا واما الغسل سبعا فلقطع الوسوسة والعصر في ذلك الغسل كل مرة حتى لا يبقى
ماء سايل ولو بقي لا يطهر الثوب واليد واما التقطير فمعفو لانه في الاخراج حرجا هذا انما يكون ان امكن عصره
كالثوب ونحوه والا اي وان لم يمكن عصره كالخزف ونحوه فبالتجفيف اي فطهارته بالغسل ثلثا او سبعا والتجفيف
كل مرة لكن المراد بالجفاف اليبس بل انقطاع التقاطر والاشارة بقوله حتى ينقطع التقاطر هذا عند ابي س وقال
محمد بعدم طهارة غير المنعصر ابدا لان التخلل انما يزول بالعصر ولم يوجد ويبقى نجسا ولابي س ان للتجفيف اثرا في
استخراج النجاسة كالعصر ويطهر بساط تنجس بجري الماء عليه يوما او ليلة هذا التقدير لقطع الوسوسة لانه
قال في المحيط يكفي اجراء الماء عليه الى ان يتوهم زوالها لان اجراء الماء يقوم مقام العصر ويطهر ايضا نحو الروث
والعذرة بالحرق حتى يصير رمادا عند محمد هو المختار خلافا لابي س فان الرماد نجس عنده لان اجزاء تلك النجاسة
تبقى تلك النجاسة من وجه احتياطا فالتحقق بالنجس من كل وجه ولمحمد ان العين قد تبدلت وانقلبت الى حقيقة اخرى
فتبدل وصفها وكذا الخلاف ابدا حمار وقع في الملحة سواء وقع حيا او بعد موته فصار ملحا لما ذكرنا من ان العين
تبدلت الى اخرى وعفي من النجاسة ما هو قدر الدرهم مساحة اي من جهة المساحة كعرض الكف اي من داخل مفاصل الاصابع
في النجس الرقيق وعفي وزنا اي من جهة الوزن بقدره مثقال وهو الدرهم الكبير في النجس الكثيف حال كون ذلك القدر
من نجس مغلظ وهو ما ثبت كونه نجسا بدليل مقطوع به كالدم والبول مطلقا ولو كان البول من صغير لم يأكل
طعاما وكل ما يخرج من بدن الادمي حال كونه موجبا للتطهير كالغائط والبول والدم والقيء والصديد والخمر
وخرء الدجاجة ونحوه كخرء البط والاوز والجاري ومما الحق بذلك مما يحيل الى نتن وفساد وبول الحمار والهرة
والفارة ونحوها مما لا يؤكل لحمه وكل من تلك المذكورات نجس مغلظ بالاتفاق وكذا الروث والخثي عند الامام
لورود النص بلا معارضة النص الآخر فلهما فان الروث والخثي نجسا خفيفا عندهما لعدم الاجماع على
نجاستهما وعفي ايضا ما دون ربع الثوب اي ثوب كان من نجس مخفف وهو ما ثبت كونه نجسا بدليل غير مقطوع
به كبول الفرس وبول ما يؤكل لحمه وخرء طير لا يؤكل لحمه لان التقدير بالكثير الفاحش والربع حكم الكل في
الاحكام وبول مبتدأ خبره قوله عفو انتضح اي ترشش مثل رؤوس الابر جمع الابرة وهي المخيط عفو لان ابتلاء
الثوب لعدم الاحتراز عنه خصوصا في مهب الرياح وكذا اذا انتضح مثل جانبها الآخر للضرورة ودم السمك
وخرء طيور مأكولة اللحم طاهر اما الاول فلانه ليس بدم واما الثاني فلانه في التوقي عنه حرجا الا خرء الدجاجة
والبط ونحوهما مما يعيش في التوقي عنه حرجا فانه قد مر انه نجاسة مغلظة فلا تغتفر الاستثناء ولعاب البغل والحمار
طاهر عند الامام ومحمد وعند ابي س نجس مخفف وقد تقدم الكلام عليه في الاسار وما اي ثوب في آخره تكرر على
نجس بفتح الجيم يجس بكسرها ككتبه او نحوها في علة النجاسة وهي اصلو بالماء ولو لفيق ثوب يابس طاهر في ثوب
رطب نجس فظهرت فيه اي في الثوب الطاهر رطوبة اي رطوبة الثوب النجس اذا كان الثوب الطاهر بحيث لو عصر قطر
متنجس تنجس لاتصال النجاسة به والا اي وان لم يكن الثوب الطاهر كذلك فلا يتنجس لعدم الاتصال به كما لا يتنجس
لو وضع الثوب الطاهر حال كونه رطبا على جدار او طين مبتل بالماء اسم مفعول بطين نجس جاف لان الجفاف يجذب
رطوبة الثوب فلا يتنجس طرف من الثوب فنسيه اي فنسي الطرف المتنجس وغسل طرفا آخر بلا تحر حكم بطهارته اي

(حاشية: الخثي صغير نوع كرجيع وامثاله)

(حاشية: مطلب والربع حكم الكل في الاحكام)

لا بهم وقوعها في الوقت المكروه واما العشاء فلان في تأخيرها تقليل الجماعة على اعتبار المطر والطين ويستحب تأخير
غيرها يوم الغيم يعني الفجر والظهر والمغرب لان الفجر والظهر لا كراهة في وقتهما فلا يضر التأخير واما المغرب فانه يخاف
وقوعها قبل الغروب لشدة الالتباس ومنع الكلف منع تحريم عن الصلوة فرضا كانت او نفلا وعن سجدة التلاوة
التي وجبت قبل الاوقات المنهي عنها التي سنذكرها لا انها اذا وجبت فيها جازت وعن صلوة الجنازة التي حضرت
قبل تلك الاوقات لا انها اذا حضرت فيها جازت عند الطلوع والاستواء والغروب لقوله عليه السلام لا تصلوا في هذه
الاوقات لانها وجبت كاملة فلا يتأدى ناقصا الا عصر يومه استثناء من قوله ومنع عن الصلوة عند الغروب الضمير في
يومه للغروب يعني انه لا يمنع عن صلوة عصر يوم الغروب عند الغروب لانه اداها كما وجبت لان سبب الوجوب آخر الوقت
ان لم يؤد قبله والا فالجزء المتصل من الوقت بالاداء فاذا اداها كما وجبت فلا يكره فعلها وانما يكره تأخيرها اليه
ومنع عن التنفل وركعتي الطواف بعد صلوة الفجر قبل طلوع الشمس و بعد صلوة العصر قبل غروبها لقوله عليه السلام
لا صلوة بعد صلوة الفجر حتى تطلع الشمس ولا صلوة بعد صلوة العصر حتى تغرب الشمس لا يمنع في هذين الوقتين
عن قضاء فائتة ولا عن سجدة تلاوة تليت فيهما او قبلهما ولا عن صلوة جنازة حضرت فيهما او قبلهما لان
المنع لحق الفرض ليصير الوقت كالمشغول به لا لمعنى في الوقت فلا يظهر المنع في حق فرض آخر كالفائتة ولا في حق
ما هو بمعناه في الوجوب لعينه كسجدة التلاوة وصلوة الجنازة ومنع عن التنفل فقط بعد طلوع الفجر باكثر من
سنته لقوله عليه السلام اذا طلع الفجر لا صلوة الا ركعتين وعن التنفل قبل المغرب لما فيه من تأخير المغرب وعن النفل
وقت الخطبة ايا ما اي اي خطبة كانت لما فيه من الاشتغال عن استماع الخطبة وعن التنفل قبل صلوة العيد لانه عم لم
يفعل ذلك مع حرصه على الصلوة وعن الجمع بين الصلوتين في وقت واحد لان تعيين الاوقات بالاحاديث والروايات
ينافي الجمع بينهما الا عن الجمع بعرفة ومزدلفة فان الحاج يجمع بين الظهر والعصر في وقت العصر بعرفة وبين المغرب
والعشاء في وقت العشاء بمزدلفة ومن طهرت في وقت عصر او وقت عشاء صلتهما فقط لا الظهر مع العصر ولا المغرب
مع العشاء ومن هو اهل فرض في آخر وقت اي من صار اهلا لفرض في آخر وقته الذي لم يبق فيه الا التحريمة بان اسلم
او بلغ او طهرت لاكثر الحيض والنفاس تقضيه اي يقضي ذلك الفرض لا تقضيه من حاضت فيه اي في آخر وقت ذلك
الفرض لان آخر الوقت هو المعتبر في السببية عند عدم الاداء في اول الوقت فمن كان اهلا فيه وجب عليه فرض
ذلك الوقت والا سقط عنه

باب في بيان احكام الاذان

وهو لغة الاعلام مطلقا وشرعا الاعلام بوقت
الصلوة بالفاظ معلومة ماثورة على صفة مخصوصة سن سنة مؤكدة للفرائض وهي الروايات الخمس والجمعة
دون غيرها ولا يؤذن لصلوة قبل دخول وقتها سواء كان وقت ادائها او وقت قضائها ويعاد الاذان فيه
اي في وقتها لو فعل قبله لان الاذان الاعلام وقبل الوقت تجهيل فيعاد بالاجماع الا في اذان الفجر فان فيه خلافا
وهو ما افاده بقوله خلافا لابي يوسف في اذان الفجر فانه قال يجوز قبل وقته لان بلالا كان يؤذن للفجر بالليل ولا يعيد
في وقته ولهما قوله عم لبلال لا تؤذن حتى يتبين لك الفجر ويؤذن للفائتة ويقيم لها اذا صلى فائتة واحدة لانه
عليه السلام صلى الفجر غداة ليلة التعريس باذان واقامة وكذا يؤذن لاولى الفوائت ويقيم لها لما
روينا وخير فيما اي في الاذان والاقامة للبواقي ان شاء اذن واقام ليكون القضاء على وفق الاداء وان شاء
اكتفى بالاقامة وكره تركهما اي ترك الاذان والاقامة معا للمسافر لان السفر لا يسقط الجماعة فلا يسقط سنتها

المؤكدة واما لو ترك الاذان وحده فلم يكره ولو ترك الاقامة وحدها فيكره لان الاذان لاعلام الغائبين والرفقة
حاضرون والاقامة لاعلام افتتاح الصلوة وهم محتاجون الى ذلك لا يكره تركهما معا للمصلي في بيته في المصر اذا اذن
واقيم في مسجد محلته لانهما يكفيان جماعة المسجد وكذا في القرى اذا كان فيها مسجد اذن واقيم واما اذا لم يكن
فيها مسجد فحكم من فيها كحكم المسافر وندبا اي الاذان والاقامة معا لهما اي للمسافر والمصلي في بيته في المصر ليكون الاداء
على هيئة الجماعة لا يندبان للنساء لانهما من سنن الجماعة ولا جماعة لهن وصفة الاذان اي وصفه وبيانه في صفة الصلوة
فان المراد بها هيئته المعروفة عند عامة العلماء فلا حاجة الى ذكرها ويزاد بعد فلاح اذان الفجر خاصة الصلوة خير من النوم
مرتين لانه عليه السلام قال لبلال اجعل في اذانك وانما خص الفجر به لانه وقت نوم وغفلة فخص بزيادة الاعلام
والاقامة مثله اي مثل الاذان في كونها سنة الفرائض وفي عدد كلماتها وترتيبه وذكره مثنى مثنى ويزاد بعد فلاحها اي فلاح
الاقامة قد قامت الصلوة مرتين كما اشتهر من انه فعل الملك النازل من السماء ويترسل فيه اي يتمهل في الاذان بان يفصل
بين كل كلمتين بسكتة ويحدر فيها اي يسرع في الاقامة لقوله عليه السلام لبلال اذا اذنت فترسل واذا اقمت
فاحدر ويكره الترجيع وهو ان يخفض صوته بالشهادتين ثم يرفع ويكره ايضا التلحين اي التطريب والترنم بحيث
يؤدي الى تغيير كلماته ولو لم يحصل تغيير فلا بأس به ويستقبل بهما القبلة لان الملك النازل من السماء فعل هكذا ولو ترك
جاز لحصول المقصود لكنه يكره لترك السنة المتوارثة ويحول وجهه مع ثبات قدميه في مكانه يمنة ويسرة بفتح الياء فيهما اي يمينا
ويسارا عند قوله حي على الصلوة وقوله حي على الفلاح لان كلا منهما خطاب فيواجههم به ويستدير في صومعته ان لم يقدر
التحويل المذكور حال كونه واقفا في مكانه ليحصل فائدة الاذان ويجعل اصبعيه في اذنيه لانه ابلغ في الاعلام ولا يتكلم في
اثنائهما اي اثناء كل من الاذان والاقامة لانه ذكر معظم كالخطبة ويجلس بينهما بقدر ما يحضر الملازمون مع مراعاة
الوقت المستحب استحبابا في الصلوة كلها الا في المغرب فانه لا يجلس فيما بينهما لان تأخيرها مكروه لكن بينهما بادنى فصل
لوجوب تأخيرها احترازا عن الوصل بينهما لانه ايضا مكروه والى هذا اشار بقوله فيفصل فيما بينهما بسكتة وهي مقدار
ثلث خطوات هذا عند الامام وقالا يفصل فيها بينهما بجلسة خفيفة اي مقدار ان تمكن مقعده من الارض بحيث يستقر
كل عضو في موضعه لان السكتة لا يقع بها الفصل لوقوعها بين كلمات الاذان ولان الجلسة وان قلت تؤدي الى تأخير
المغرب وهو مكروه فيكتفي بادنى الفصل وهو السكتة احترازا عنه واستحسن المتأخرون التثويب وهو العود الى الاعلام
بين الاذان والاقامة بحسب ما تعارفوه في كل الصلوة لتوان في الامور الدينية ويؤذن ويقيم حال كونه على طهر
استحبابا في الاول ولزوما في الثاني وبه يفيد قوله وجاز اذان المحدث بلا كراهة لانه ذكر وكره اقامته اي اقامة
المحدث لما فيه من الفصل بين الاقامة والصلوة وكره اذان الجنب كاقامته لانهما يفعلان في المسجد وفيه منافي حكمه ويعاد
اذان الجنب استحبابا ليقع على الوجه المسنون كاذان المرأة والمجنون والسكران اي كما كره اذان هؤلاء واستحب اعادته
ولا تعاد الاقامة اي اقامة الخمسة المذكورة لان تكريرها غير مشروع بخلاف الاذان فان تكريره مشروع كما في الاذان
في الجمعة ويستحب كون المؤذن عالما بالسنة لان للاذان سننا لا بد من العلم بها وبالاوقات ليقع الاذان في موقعه
وكره اذان الفاسق واذان الصبي لعدم الاعتماد عليهما وكره ايضا اذان القاعد لمخالفة السنة ويعاد اذان
الصبي دون الفاسق والقاعد لا يكره اذان العبد والاعمى والاعرابي وولد الزنا لان قولهم مقبول في الامور الدينية

مطلب صفة الاذان

فيلزم ملزومة فيحصل بالاعلام واذا قال المقيم حي على الصلوة قام الامام والجماعة استحبابا لانه امر بالاقبال والمسارعة اليه فيستحب
واذا قال المقيم قد قامت الصلوة شرعوا اي كبر الامام والجماعة تصديقا للمقيم اذ هو امين للشروع وان اقيمت الصلوة
وكان الامام غايبا عن المجلس او كان هو اي الامام المؤذن فاقامها هو لا يقومون حتى يحضر الامام او المؤذن المقيم
موضع الامامة **باب شروط الصلوة** جمع شرط وهو ما يتوقف عليه وجود الشيء ولا يكون داخلا فيه لكن المراد هنا
شرط الصحة لا شرط الوجوب وهي اي الشروط ستة الاول طهارة بدن المصلي من حدث اصغر واكبر وخبث مغلظ ومخفف
مانع عن الصلوة والثاني طهارة ثوبه من الخبث فقط والثالث طهارة مكانه من الخبث فقط ايضا والمكان موضع
قدميه وسجوده وجلوسه فلا يشترط طهارة موضع يديه وركبتيه وحذاء صدره وبطنه في حال السجود في ظاهر الرواية
والرابع ستر عورته عن غيره او عن نفسه في الصحيح والخامس استقبال القبلة والسادس النية ثم شرع في بيان هذه الشروط الثلثة
الاخيرة على التفصيل فقال في تفصيل ستر العورة وعورة الرجل الواجبة الستر سواء كان الرجل فتيا او حرا من تحت سرته
الى تحت ركبته لقوله عليه السلام ما بين سرته حتى يجاوز ركبته والامة قنة كانت او مدبرة او مكاتبة او ام ولد
مثله اي مثل الرجل فيما ذكر فيه مع زيادة بطنها وظهرها لان النظر اليهما سبب الفتنة وجميع بدن الحرة عورة الا وجهها
وكفيها والكف على ما في الغاية اسم لظاهر اليد وباطنها وقدميها في رواية صحيحة اما عدم كون الوجه والكف عورة
فلان الحرة محتاجة الى ابدائهما عند المعاملة واما عدم كون القدم عورة فلانه اذا اخرج الوجه والكف من ان يكونا عورتين
مع انهما اشتهيا فوق القدم فلان يخرج القدم بالطريق الاولى ولما بين ما هو عورة للرجل والمرأة اراد ان يبين
ما يمنع الصلوة منها فقال وكشف ربع عضو هو عورة غليظة او خفيفة يمنع الصلوة لان للربع حكم الكل كالبطن
والفخذ مع الركبة في الاصح والساق وشعرها النازل من راسها هو الاصح كما في المحيط وذكره بمفرده والانثيين اي
الخصيتين وحدهما وحلقة الدبر بمفردها هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف انما يمنع الصلوة انكشاف الاكثر من العضو
الذي هو عورة وفي كشف النصف عنه في ذلك العضو عنه روايتان احديهما يمنع عن الصلوة لخروجه عن حد القلة والاخرى لا يمنع لعدم
دخوله في حد الكثرة وعادم ما اي شيء من الاشياء الاربعة يزيل النجاسة الحقيقية سواء كانت حقيقة او حكما بان يجد
المزيل لكنه لا يقدر على استعماله لمانع كالعطش والعدو ونحوهما يصلي معها للضرورة ولا يعيد صلوته اذا وجد المزيل
وان بقي الوقت لانه تأدى كما وجب عليه فلا يطالب بالاعادة فلو وجد ثوبا ربعه طاهر فتركه وصلى عاريا لا يجزيه صلوته فيصلي
مع ذلك الثوب لان نجاسة ربع الثوب تقوم مقام كله حالة الاختيار فتقوم طهارة ربعه مقام طهارة كله حالة الاضطرار
وفي اقل من ربعه يعني لو كان الطاهر اقل من ربع الثوب يخير بين ان يصلي به وان يصلي عريانا بالايماء والافضل الصلوة
به لما فيه من الاتيان بالركوع والسجود وستر العورة هذا عند الامام وابي يوسف وعند محمد تلزم الصلوة به بلا خيار لان فيه
ترك فرض واحد وفي تخلو العاري كما عرفت ولهما انهما استويا في المنع والمقدار فيستويان في الحكم وان لم يجد ما يستر به عورته
فصلى قائما بركوع وسجود جاز لان تكليف الستر ساقط في حق العادم فاتى بما هو مكلف به ولكن الافضل ان يصلي
قاعدا مادا رجليه نحو القبلة ليكون استر اياما للركوع والسجود لان في القيام ترك الستر من كل وجه وفي القعود
اتيان به وبالركوع والسجود من وجه ثم قال في تفصيل استقبال القبلة وقبلة من كان بمكة عين الكعبة بالاجماع
حتى لو صلى في بيته يجب ان يصلي بحيث لو ازيل الجدار ان يقع الاستقبال على عين الكعبة وقبلة من بعد عن مكة وهو الافاقي

جهتها اي جهة الكعبة لان التكليف بحسب الوسع وليس في وسعه الا هذا وجهة الكعبة ان يقع الكعبة اي جهة بين خطين
يلتقيان عند الدماغ فيخرجان الى العينين كساقي مثلث فيعلم منه انه لو انحرف عن العين انحرافا لا يزول به المقابلة
بالكلية جاز فان جهلها اي القبلة ولم يجد من يسأل عنها من اهل المكان ممن لو صاح سمع تحرى وصلى لان التحري
واجب عند عدم ما فوقه حتى لو وجدت من يسأله لا يجوز التحري لان الاستخبار فوقه لكون الخبر ملزوما له ولغيره والتحري
ملزوم له فقط فلا يصار الى الادنى مع امكان الاعلى فان علم المتحري بخطائه بعدها اي بعد الصلوة لا يعيد لانه مامور
بالتوجه الى جهة التحري عند الاشتباه وقد اتى بما امر به وان علم المتحري به اي بخطائه فيها اي في الصلوة استدار الى جهة
القبول ويبني على ما صلى بلا استيناف وكذا استدار ويبني ان تحول رايه فيها لان الاجتهاد لا ينقض بمثله وان
شرع بلا تحر لا يجوز صلوته وان اصاب عند الامام ومحمد لان القبلة جهة تحريه ولم يوجد وعند ابي يوسف ان اصاب
جازت لوجود الشرط وان تحرى قوم جهات يعني ان رجلا ام قوما في ليلة مظلمة فتحرى وصلى الى جهة وتحرى القوم
وصلى كل منهم الى جهة وجهلوا حال امامهم لمانع كالظلمة جازت صلوة من لم يتقدمه اي الامام لان القبلة في حقهم
جهة التحري وهذه المخالفة ليست بمانعة لصحة الاقتداء كما في جوف الكعبة بخلاف من تقدمه فان صلوته لم تجز لما
فيه من ترك فرض المقام او علم حاله ومخالفة فان صلوته ايضا لم تجز لاعتقاده ان امامه على الخطأ وقبلة الخائف من عدو
او سبع او غرق او لص او نحو ذلك جهة قدرته لتحقق عجزه عن الاستقبال ثم قال في تفصيل النية ويصلي بقصد قلبه الصلوة
مقوى القصد بتحريمتها متعلق بيصلي يعني ان الافضل ان لا يفصل بين النية وتكبيرة الافتتاح بعمل
ينافي النية كالاكل والشرب ونحوهما وضم التلفظ بان يقول اللهم اني اريد صلوة كذا الى القصد افضل لاجتماع العزيمة
به ويكفي مطلق النية من غير تعيين للنفل والسنة الراتبة والتراويح في الصحيح اما كفايتها للنفل فلو تأدى في انواع
الصلوة واما كفايتها للبواقي فلانها نوافل في الاصل وللفرض شرط تعيينه من اخر الفروض اداء وقضاء فلو بدون تعيين
ما يريد اداءه وقضاءه حتى يتميز ذمته منه كالعصر مثلا والمقتدي ينوي المتابعة اي متابعة الامام ايضا اي كما ينوي
الصلوة لانه يلزمه الفساد من جهته فلو بدلا من الزام والجنازة ينوي الصلوة لله تعالى والدعاء للميت لانه الواجب عليه فيجب
عليه تعيينه ولا يشترط للفرض نية عدد الركعات لان قصد التعيين مغن عنه **باب في بيان صفة الصلوة** والمراد
بالصفة ههنا الهيئة الحاصلة للصلوة باركانها وعوارضها فرضها اي ما لا بد منه في الصلوة شرطا كان او ركنا امور
متعددة احدها التحريمة اي تكبيرة الافتتاح سميت تحريمة لانها تحرم الاشياء المباحة قبل الشروع بخلاف سائر التكبيرات
وهي اي التحريمة شرط باجماع ائمتنا وانما عدت مع الاركان لشدة اتصالها بها والثاني القيام لغير النوافل
والسنن لقوله تعالى وقوموا لله قانتين والمراد به القيام في الصلوة باجماع المفسرين والثالث القراءة مقدار
اية لقوله تعالى فاقرؤوا ما تيسر من القرآن والامر للوجوب والقراءة خارج الصلوة غير واجبة بالاجماع فيجب في داخلها
ضرورة والرابع الركوع والخامس السجود لقوله تعالى اركعوا واسجدوا والسادس القعود الاخير قدر ما يتمكن
من قراءة التشهد وهي اي هذه المذكورات ما عدا التحريمة اركان الصلوة والخروج من الصلوة بصنعه اي صنع المصلي
سواء كان او غيره فرض عند الامام لان الصلوة تحريما وتحليلا فلا يخرج منها الا بالصنع خلافا لهما لان الخروج
من الصلوة قد يكون بمعصية فلا يجوز وصفه بالفرضية وواجبها اي واجبات الصلوة اثنى عشر الاول قراءة الفاتحة فيما

واجب الصلوة

فرض فيه القراءة والثاني ضم اقصر سورة الى الفاتحة او ما يقوم مقامها وهو ثلث آيات قصار قدر اقصر سورة وكذا
لو كانت الآية او الآيتان تعدل ثلث آيات قصار كذا افاده المصنف والثالث تعيين القراءة في الركعتين الاوليين
والرابع رعاية الترتيب في فعل مكرر في ركعة كالسجدة حتى لو ترك السجدة الثانية وقام الى الركعة الثانية لا تفسد
صلوته ويجب قضاؤها في آخر الصلوة انما قيدنا بقولنا في ركعة لان رعاية الترتيب بين الافعال المكررة في الركعتين
وما فوقهما كترتيب القيام على الركوع والركوع على السجود والسجود على القعود فرض لان الصلوة لا توجد الا بذلك
والخامس تعديل الاركان وهو تسكين الجوارح في الركوع والسجود حتى تطمئن مفاصلها وادناه مقدار تسبيحة
هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف فرض والسادس القعود الاول والسابع التشهدان في القعودين والثامن
لفظ السلام فقط دون عليكم والتاسع قنوت الوتر وهو مطلق الدعاء واما خصوص اللهم انا نستعينك الى آخره
فسنة اجماعا قاله في النهر والعاشر تكبيرات العيدين وهو الصحيح والحادي عشر الجهر للامام فقط في محله اي فيما يجهر
كالمغرب والعشاء والفجر والثاني عشر الاسرار في محله اي فيما يسر كالظهر والعصر وسنتها اي سنة الصلوة رفع اليدين في
اول الصلوة للتحريمة اماما كان او منفردا او مقتديا اي صلوة كانت ونشر اصابعه وكيفيته ان لا يضم كل الضم ولا
يفرج كل التفريج بل يتركها على حالها منشورة وجهر الامام فقط بالتكبير لحاجته الى الاعلام بالدخول والثناء وهو
قراءة سبحانك اللهم الى آخره اماما كان او منفردا او مقتديا والتعوذ وهو ان يقول اعوذ بالله من الشيطان الرجيم
اماما كان او منفردا او مقتديا والتسمية اي ان يقول بسم الله الرحمن الرحيم اماما كان او منفردا لا مقتديا
والتأمين اي ان يقول آمين اماما كان او منفردا او مقتديا سرا ناظرا الى الكل من السنن الاربعة القريبة منه
ووضع يمينه على يساره تحت سرته والمرأة تضع على صدرها لان مبنى حالها على الستر وتكبير الركوع مقارنا له
وتسبيحه ثلثا بان يقول سبحان ربي العظيم والرفع منه اي من الركوع وأخذ ركبتيه بيديه في الركوع وتفريج اصابعه
فيه حين الاخذ وتكبير السجود مقارنا له وتسبيحه ثلثا بان يقول سبحان ربي الاعلى ووضع يديه وركبتيه على الارض
حالة السجود وافتراش رجله اليسرى ونصب رجله اليمنى حالة القعود للتشهد والقومة وهي الاستواء قائما من
الركوع والجلسة بين السجدتين والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم بعد التشهد في القعود الاخير والدعاء بعد الصلوة
عليه صلى الله عليه وسلم وللمسلمين وآدابها اي آداب الصلوة نظره الى موضع سجوده في القيام والى ظهر قدميه في الركوع و
الى ارنبة انفه في السجود والى حجره في القعود والى منكبه الايمن عند التسليمة الاولى والى منكبه الايسر عند الثانية لانه اقرب
الى الخشوع وذلك كله مقتضاه وكظم فمه اي ستره عند التثاؤب ولو بيده عند العجز واخراج كفيه من كميه عند التكبير
الاول لانه اقرب الى التواضع وابعد من التشبه بالجبابرة ودفع السعال لانه من اشغال الصلوة فيدفعه قدر ما
استطاع اذا اقتضته الطبيعة حتى لو كان بغير عذر تفسد صلوته والقيام عند قول المقيم حي على الصلوة لانه امر به اذ
معناه اقبل فيستحب المسارعة اليه وقيل عند قوله حي على الفلاح والشروع في الصلوة عند قوله قد قامت الصلوة لان
المؤذن امين وقد اخبر بقيام الصلوة فيشرع عنده صونا لكلامه عن الكذب فصل في بيان صفة الشروع في
الصلوة وفي بيان احكامها واحوالها ينبغي للمصلي الخشوع في الصلوة لقوله تعالى قد افلح المؤمنون الذين هم في صلوتهم خاشعون
واذا اراد المصلي التحرم فيها اي في الصلوة اي صلوة كانت كبر اي وصفه تعالى بالكبرياء بان قال الله اكبر وهو تكبيرة

مطلب سنن الصلوة

مطلب آداب الصلوة

ارنبة بوزن [illegible]

الافتتاح

الافتتاح حال كونه حاذفا بان لا يأتي بمد همزة الله ولا همزة اكبر ولا بائه فان مد الهمزة فيهما مفسد لكونه
استفهاما بل كفر لو تعمد كما في المضمرات وان مد الباء مفسد ايضا كما في عامة الكتب بعد رفع يديه لان الرفع امارة
الشروع فيستدعي تقديمه حال كونه محاذيا بابهاميه شحمتي اذنيه وقيل ماسا بابهاميه شحمتي اذنيه ليتحقق المحاذات
هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف يرفع يديه مع التكبير لا قبله لان الرفع سنة التكبير فيقارنه كتكبير الركوع والسجود
ولهما ان في الرفع نفي الكبرياء عن غير الله تعالى وفي التكبير اثباته له تعالى والنفي مقدم على الاثبات كما في كلمة الشهادة
والمرأة ترفع يديها عند التكبير حذاء منكبيها لانه استر لها ومقارنة تكبير المؤتم بتكبير الامام افضل عند الامام لان فيه
مسارعة الى العبادة خلافا لهما فان المتابعة افضل عندهما لان المؤتم مأمور بها والفاظ التكبير نحو الله اكبر والله الاكبر
والله كبير والله الكبير لكن ولو قال بدله لفظا من الفاظ التكبير ما يدل على التعظيم ولا يشوبه بحاجته من قوله الله اجل او
الله اعظم او الرحمن اكبر او لا اله الا الله او سبحان الله او نحوها او كبر بالفارسية بان قال خداى بزرك است وكذا في كل
منها يحسن التكبير صح بلا كراهة على الاصح عند الامام لاطلاق قوله تعالى فذكر اسم ربه فصلى وصح عند محمد ايضا الا بالفارسية
لان العربية لها من المزية ما ليس لغيرها فلا يلزم من الجواز بها الجواز بغيرها وكذا صح لو قرأ بها اي بالفارسية عاجزا
عن العربية بشرط ان لا يخل بالمعنى بخلاف بين ائمتنا الثلاثة ولا يلزم تكليف ما ليس في الوسع واما القراءة بها في غير حال العجز
فهو قول الامام فقط الا انه روي رجوعه الى قولهما وهو الصحيح وكذا لو ذكر او ذبح والحال انه سمى بها اي صح لو ذبح
مسميا بالفارسية سواء كان عاجزا عن العربية اولا بالاتفاق لحصول المقصود وهو مطلق ذكر اسمه تعالى ولذا قال وغير
الفارسية من الالسن الباقية من العربية كالتركية والزنجية والحبشية وغيرها مثلها اي مثل الفارسية في الحكم لشمول
الاصل وهو قوله تعالى وانه لفي زبر الاولين في الصحيح ولو شرع في الصلوة باللهم اغفر لي ونحوها بدل التكبير لا يجوز
شروعه لان الاعتبار بالتعظيم الخالص ولم يكن تعظيما خالصا اذ فيه شغل في حاجته وقال ابو يوسف ان كان
يحسن التكبير اي يمكنه لفظ من الفاظ الاربعة لا يجوز الا به ثم اي بعد ان يكبر يعتمد بيمينه على رسغ يساره
تحت سرته في كل قيام سن فيه ذكر عند الامام وابي يوسف وعند محمد يفعل ذلك في قيام شرع فيه قراءة وفائدة
الخلاف ما افاده بقوله فيضع يديه كما ذكر في القنوت وصلوة الجنازة عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فيرسل
فيهما عنده لان الوضع انما شرع لخوف اجتماع الدم في رؤس الاصابع وذلك في حالة القراءة لان السنة فيها تطويلها
بخلاف غيرها ولهما ان الوضع شرع للخشوع وهو مطلوب في حالة الذكر ايضا ويرسل يديه في قومة الركوع وبين
تكبيرات العيدين اتفاقا لان القومة وان كان فيها ذكر مسنون وهو التسميع لكن ليست بقيام لان القيام
في اصطلاحهم قبل الركوع واما ما بين تكبيرات العيدين فليس فيه ذكر مسنون ثم يقرأ سبحانك اللهم الى آخره سرا
ولا يأتي بقوله جل ثناؤك ولا يضم اليه وجهت وجهي الى آخره عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فانه يضم عنده ثم
يتعوذ تعوذا سرا للقراءة اي لاجلها لا بتبعية الثناء فيأتي به المسبوق عند قيامه الى القضاء مطلقا لانه يقرأ في
ذلك الوقت ولا يأتي به المقتدي لانه لا يقرأ ويؤخر التعوذ عن تكبيرات العيدين لتأخر القراءة عنها هذا عند الامام
ومحمد وعند ابي يوسف التعوذ تبع للثناء لانه ذكر بعده من جنسه فيكون تبعا له فيأتي به المقتدي لانه يثني ويقدم
التعوذ على تكبيرات العيد لتقدم الثناء عليها وبعده يسمي تسمية سرا في اول كل ركعة لان التسمية لافتتاح القراءة

فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع
وكل قيام ليس فيه كذا ففيه ارسال صدر

وكل ركعة اصل في القراءة لا يسمي المصلي بين الفاتحة والسورة جهرية كانت الصلوة او مخافتة عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد في صلوة المخافتة فانه يسمي بينهما فيها لانها اقرب الى متابعة المصحف ولهما ان البسملة نزلت للفصل وليست آية من كل سورة ولا من آخرها بل اية مستقلة والى هذا اشار بقوله وهي اي البسملة اية من القرآن نزلت للفصل بين السور وليست من الفاتحة ولا من كل سورة وفيه اختلف العلماء وهذا القول اعدل واصح وكذا كتبت بخط الوحي ليدل على كونها من الاية وكتبت بخط على حدة ليدل على انها ليست من تلك السورة ثم اي بعد التسمية يقرأ الفاتحة وسورة معها او ثلاث ايات من اي سورة كانت عوضا عن السورة واذا قال الامام ولا الضالين امين اي قال آمين هو اي الامام والمؤتم سرا لانه دعاء بمعنى استجب فيليق مبناه على الاخفاء ثم اي بعد التأمين يكبر حال كونه راكعا لانه عليه السلام كان يفعل كذا ويعتمد اي يتكئ بيديه على ركبتيه ويفرج اصابعه لانه امكن للاخذ حال كونه باسطا ظهره حتى لو وضع عليه الماء لاستقر والى هذا اشار بقوله غير رافع رأسه ولا منكس له اي يسوي رأسه بعجزه لانه مأمور به لا عند الي وذلك بحسابهما ويقول في ركوعه ثلثا في كل مرة سبحان ربي العظيم وهو اي التسبيح ثلثا ادناه اي ادنى الكمال لا الجواز لان الركوع يجوز بدون الذكر ويستحب الزيادة على الثلث مع الايتار اي الخمس او السبع او التسع للمنفرد لا للمقتدي لانه مأمور بالمتابعة ولا للامام للتطويل القوم ثم اي بعد الركوع يرفع الامام رأسه حال كونه قائلا سمع الله لمن حمده يعني اجاب الله لمن حمده لان الاجابة مسببة عن السماع واللام في لمن للمنفعة والهاء في حمده للكناية كذا في المستصفى ويكتفي الامام به اي بالتسميع عند الامام وقالا يضم الامام اليه اي التسميع ربنا لك الحمد لانه عليه السلام جمع بينهما وله قوله عم اذا قال الامام سمع الله لمن حمده قولوا ربنا لك الحمد لانه قسمة الاذكار والقسمة تنافي الشركة ويكتفي المقتدي بالتحميد اتفاقا والمنفرد يجمع بينهما في رواية عن الامام في الاصح لانه امام نفسه فيسمع ولا يعمل احد بأمر غيره فيحمد وقيل المنفرد كالمقتدي حيث يكتفي بالتحميد وهو رواية اخرى عن الامام وفي المبسوط هو الاصح ثم اي بعد رفع رأسه يكبر الانحناء ويسجد بكيفية افادها بقوله فيضع ركبتيه اولا لقربهما من الارض ثم يديه اذا كان حافيا ثم يضع وجهه بين كفيه حال كونه ضاما اصابع يديه كل الضم لتصير موجهة الى القبلة حال كونه مجافيا اذنيه ويبدي ضبعيه اي يظهر عضديه من غير ازدحام الصف ويجافي بطنه عن فخذيه ليظهر كل عضو بنفسه ويوجه اصابع رجليه نحو القبلة لان كل عضو ساجد لله تعالى فيوجه الى القبلة ما استطاع والمرأة تخفض في سجودها بكيفية افادها بقوله وتلزق اي تلصق بطنها بفخذيها لان ذلك استر لها ويقول المصلي في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلثا وهو ادناه اي ادنى الكمال لا الجواز ويستحب الزيادة مع الايتار كما في الركوع ولم يذكره اكتفاء بما في الركوع ويسجد بانفه وجبهته بالاتفاق فان اقتصر من غير عذر على احدهما او على كور عمامته جاز مع الكراهة عند الامام وقالا لا يجوز الاقتصار على الانف من غير عذر ولو كان بعذر يجوز لان العذر متوسع ويجوز السجود على فاضل ثوبه مثل ذيله وكمه وعلى شيء يجد حجمه اي شدة ذلك الشيء بحيث لو بالغ في تسفله رأسه لم ينزل ويستقر جبهته عليه لا يجوز على ما لا يستقر جبهته عليه كالرمل والتبن والقطن المحلوج ونحوها وان سجد للزحمة اي لضرورة الزحام على ظهر من هو معه في صلوته بان يصليا الظهر مثلا جاز فلو لم يصل المسجود عليه وصلى لكن لم يصل صلوة الساجد لا يجوز وهي اي السجدة تتم بالرفع اي برفع الرأس عن الارض

عند محمد

عند محمد لان تمام الشيء بانتهائه وتمام السجدة بالرفع وعند ابي يوسف تتم بالوضع اي بوضع الرأس على الارض لان السجدة عبارة عن الانخفاض وكذا اي تتم بالوضع وثمرة الخلاف تظهر فيمن لم يقعد في الرابعة وسجد في الخامسة فسبقه الحدث فيها فعند ابي يوسف لا يمكنه اصلاح صلوته لتمام الخامسة بالوضع وعند محمد لم يتم فيتوضأ ويتم فرضه بالقعود ثم اي بعد ما فرغ من السجدة الاولى يرفع رأسه حال كونه مكبرا ويجلس مطمئنا ويكبر للسجدة الثانية ويسجد مطمئنا ويسبح كما في الاولى ثم اي بعد ما فرغ من السجدة الثانية يكبر للنهوض الى الركعة الثانية فيرفع وجهه ثم يديه ثم ركبتيه على عكس السجود وينهض قائما على صدور قدميه من غير قعود بين السجدتين ولا اعتماد بيديه على الارض بل بركبتيه ولو فعل لا بأس به والركعة الثانية كالاولى فيما ذكر من الافعال والاقوال الا انه لا يثني في الثانية ولا يتعوذ فيها لان الثناء شرع لاول الصلوة والتعوذ لاول القراءة ولا يرفع يديه فيها ولم يذكره اكتفاء بقوله ولا يرفع يديه الا في فقعس صمعج اي في مواضع ضبطوها بهذين اللفظين مخافة التطويل فارادوا بالفاء تكبير الافتتاح والقاف القنوت والعين العيدين والسين استلام الحجر والصاد الصفا والميم المروة والعين الثاني العرفات والجيم الجمرة الاولى والوسطى فان قلت الحديث في سبعة مواضع وهذه ثمانية قلت الصفا والمروة كلاهما في حكم واحد فبقي سبعة فاذا رفع رأسه من السجدة الثانية حال كونه من الركعة الثانية افترش رجله اليسرى فيجلس عليها ونصب يمناه اي رجله اليمنى نصبا ووجه اصابعها اي اصابع يمناه نحو القبلة بقدر الاستطاعة هكذا وصفت عائشة رضي الله عنها قعود النبي عليه السلام ووضع يديه اي كفيه على فخذيه بكيفية بينها بقوله وبسط اصابعه حال كونها موجهة نحو القبلة وقرأ تشهد ابن مسعود وهو التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله ولا يزيد عليه اي على التشهد المذكور في القعدة الاولى ويقرأ فيما بعد الركعتين الاوليين رباعية كانت او ثلاثية الفاتحة خاصة اي لا يضم عليها سورة ولا غيرها وهي اي قراءة الفاتحة فيما بعدهما افضل من السكوت والتسبيح وان سبح فيما بعدهما كما في القنية او بقدرها تسبيحة كما في النهاية او سكت كذلك جاز لكنه مسيء اذا سكت عمدا والقعود الثاني كالاول في احكامه المذكورة والمرأة تتورك فيهما اي في القعودين بصفة ذكرها بقوله وهو اي التورك ان تجلس على اليتها اليسرى وتخرج كلتا رجليها من الجانب الايمن لان ذلك استر لها وبهذه الهيئة استرلها فاذا اتم المصلي التشهد فيما اي في القعود الثاني صلى بعده على النبي عليه السلام وهو سنة عندنا ودعا بعد ما صلى عليه الصلوة والسلام بما شاء مما يشبه الفاظ القرآن بان يكون الفاظ الدعاء موجودة فيه او يكون مشابها حقيقة لانه معجز ومن الادعية المأثورة وهي المروية عنه عليه السلام لا يدعو المصلي بما يشبه كلام الناس فسر اصحابنا بما لا يستحيل سؤاله من غيره تعالى نحو اعطني كذا وزوجني امرأة بخلاف اغفر لي ثم يسلم المقتدي عن جانب يمينه مع الامام اي يقارنه سلامه بسلامه كما في التحريمة فيقول السلام عليكم ورحمة الله ويقول عن جانب يساره كذلك ويسن جعل الثاني اخفض من الاول كذا في الجوهرة وينوي الامام به اي بالسلام من عن يمينه وعن يساره لان السلام قربة ولا يكون الا بنية من الحفظة وهم الذين يحفظونه من غير تعيين عدد لاختلاف الاثار والناس الذين معه في الصلوة وحكمه بالسلام لانه اذا اشتغل بالمناجات كان كالغائب عن من معه ويسلم عند فراغه وينوي به المقتدي

الامام

كذلك اى من يمينه ويساره من الحفظة والناس الذين معه فى الصلوة وينوى امامه ايضا فى الجانب الذى هو الامام فيه
اى فى ذلك الجانب يعنى ان كان الامام فى الجانب الايمن ينوى وكذا اذا كان فى يساره وينوى امامه فيهما اى فى الجانبين ان حاذاه
لان المحاذاة فجعله من الجانبين وينوى المنفرد الحفظة فقط لانه ليس معه غيرهم **فصل** فى بيان احكام القراءة جهرا
او سرا يجهر الامام بالقراءة وجوبا بالجماعة فان زاد عليه يسا فى صلوة الجمعة والعيدين وفى الفجر واولى العشائين المغرب
والعشاء اداء فى كلها للتوارث ذلك وقضاء فيما يقضى لانه عليه الصلوة والسلام قضى الفجر ليلة التعريس مع الجماعة
ويجهر الامام ايضا فى التراويح والوتر بعدها ولم يذكره المص لانه لم يرد الحصر وخير المنفرد بين الجهر والمخافتة فى نفل الليل
حتى التراويح لانه تبع للفرض لانه مكمل له فيخير فيه كما يخير فى الفرض وخير فى الفرض الجهرى ان كان الفرض الجهرى فى
وقته يعنى ان صلى المنفرد الفرض الجهرى فى وقته فهو مخير ان شاء جهر واسمع نفسه لانه امام فى حق نفسه وان شاء خافت
لانه ليس معه من يسمع واما ان صلى فى غير وقته بان كان قضاء خافت حتما لان الجهر يختص اما بالجماعة حتما او بالوقت فى
حق المنفرد على وجه التخيير ولم يوجد احدهما ولكنه فقيل الجهر لكونه على هيئة الجماعة ويخفيان اى الامام والمنفرد اخفاء
حتما اى وجوبا فيما سوى ذلك المذكور يعنى فى الظهر والعصر وان كان بعرفة ولما ذكر الجهر والمخافتة احتاج الى بيان
حدهما فقال وادنى الجهر اسماع غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه فى الصحيح وقيل من ان ادنى الجهر اسماع نفسه وادنى
المخافتة تصحيح الحروف لان مجرد حركة اللسان لا يسمى قراءة لغة ولا عرفا وكذا يعتبر ذلك فى كل ما يتعلق بالنطق من
التصرفات كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها من البيع والنكاح والايلاء واليمين اى ادنى المخافتة فى هذه
الاشياء اسماع نفسه حتى لو طلق او اعتق بحيث صحح الحروف لكن لم يسمع نفسه لا يقع الطلاق والعتاق ولا يصح الاستثناء
ولو ترك المصلى سورة اولى العشاء التى قرأت مع الفاتحة وقرأ الفاتحة فقط قضاها اى السورة وجوبا فى الركعتين
الاخريين مع الفاتحة بان يقدم الفاتحة على السورة وهو الاشبه وابعد عن التغيير ويجهر بهما اى بالسورة والفاتحة
فى الصحيح لانه يؤدى الى الجمع بين الجهر والمخافتة فى ركعة واحدة وهو غير مشروع ولو ترك فاتحتها وقرأ السورة
فقط لا يقضيها اى لا يقضى الفاتحة فى الاخريين لانه يقرأ فاتحة الاخريين فلو قضى فيهما فاتحة الاوليين يلزم تكرار
الفاتحة فى ركعة واحدة وذا غير مشروع وفرض القراءة فى الصلوة للامام والمنفرد اية طويلة كانت او قصيرة عند الامام لقوله
تعالى فاقرؤا ما تيسر من القرآن من غير فصل واما ما دون الاية فخارج عنه بالاجماع وقالا فرض القراءة ثلث اية
قصار او اية طويلة لانه مامور بالقراءة وبما دون هذه القراءة لا يسمى قاريا عرفا فاشبه بما دون الاية وهذا الخلاف مبنى
على الاصل المختلف وهو ان الحقيقة المستعملة اولى عنده من المجاز المتعارف وبالعكس اولى عندهما وسنتها اى سنة القراءة
فى صلوة السفر عجلة حال منصوب على الظرفية اى وقت العجلة الفاتحة واى سورة شاء لان للسفر اثرا فى اسقاط
شطر الصلوة فلان يؤثر فى تخفيف القراءة اولى وامنة بالتحريك اى فى وقت الامن والقرار نحو والسماء ذات البروج
واذا السماء انشقت فى الفجر مع الفاتحة لانه امكن مراعاة السنة بذلك مع التخفيف وسنتها فى صلوة الحضر
اربعون اية او خمسون اية فى الفجر سوى الفاتحة وتحسنوا فى الحضر طوال المفصل فيها اى فى الفجر والثانية باعتبار
الصلوة وفى الظهر استواؤهما فى سعة الوقت وتحسنوا اوساطه اى اوساط المفصل فى العصر والعشاء وقصاره اى
قصار المفصل فى المغرب لما روى انه كتب عمر رضى الله عنه الى ابى موسى هكذا ولما ذكر هذه الصفات احتاج الى تعريف الموصوفات

فقال

اى رفع صوته بالقران اقتداء بحبيب الحق فانه يجهر فى الصلوة ابتداء ثم انتسخ فى الظهر والعصر صيانة للقرآن عن لغو الكفرة جامع الرموز

ومن اقر ووصل به ان شاء الله بطل اقراره فى الاشباه

اى ادنى المخافتة فى هذه الاشياء اسماع نفسه حتى لو طلق او اعتق بحيث صحح الحروف لكن لم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق جهرا ووصل به ان شاء الله تعالى بحيث لم يسمع نفسه يقع الطلاق ولم يصح الاستثناء صدر الشريعة

فقال ومن سورة الحجرات الى سورة البروج طواله ومنها اى من سورة البروج الى سورة لم يكن اوساط ومنها اى من
سورة لم يكن الى الاخر قصاره وهذا فى حالة السعة واما فى حالة الضرورة سواء كان فى السفر او الحضر فهو بقدر
مقتضى الحال المشاهدة ويطال قراءة الركعة الاولى على قراءة الركعة الثانية فى الفجر فقط عند الامام وابى يوسف
ليدرك الناس الجماعة وعند محمد تطال على الثانى فى الكل اى كل الصلوة المذكورة ولا يختص بالفجر لان المذكور موجود
فيه ولهما ان القياس الاستواء بين الركعتين فى الكل تركنا القياس فى الفجر لانه وقت نوم وغفلة ولا معتبر بالزيادة
والنقصان بما دون ثلث ايات لعدم امكان الاحتراز عنه من غير حرج ولا يتعين شيء من القران سوى الفاتحة للصلوة بحيث
لا يجوز غيره اى غير ذلك الشيء وان عين كره التعيين لما فيه من هجر الباقى وايهام التفضيل بلا دليل ولا يقرأ المؤتم
خلف الامام جهرا او خفية اتفاقا على ما هو الحق فان قرأ كره تحريما بل يستمع وينصت وان قرأ امامه اية الترغيب
او اية الترهيب او خطب او صلى على النبى عليه السلام قوله او خطب الى اخره معطوف على قرأ **فان قلت** وعلى هذا
يقتضى ان يقع كل من الخطبة والصلوة على النبى عليه السلام فى نفس الصلوة على ما دل عليه لفظ المؤتم مع انه ليس المراد
كذلك بل المراد ان ينصت اذا خطب واذا صلى الخطيب على النبى عم **قلت** لا يقتضى ذلك لانه لما كانت الخطبة قائمة مقام
ركعتى الظهر نزل من حضرها منزلة المؤتم والنائى اى البعيد من المنبر والدانى اى القريب منه سواء فى افتراض
الانصات لعدم الفصل بينهما فى الدليل **فصل** فى الامامة الجماعة للفرائض سنة للرجال فى الصلوة
الخمس الا الجمعة والعيدين فانها شرط فيهما مؤكدة اى قوية تشبه الواجب فى القوة وتسقط بالاعذار كالمطر والطين
والبرد الشديد والظلمة ونحوها واولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة اى باحكام الصلوة صحة وفسادا بعد ما
يحسن من القراءة ما يجوز به الصلوة لان الحاجة الى العلم اكثر بالنظر الى غيره ثم اقرأهم اى اعلمهم بعلم القراءة لان قراءته
ركن فى صلوته وعند ابى يوسف بالعكس اى اولهم باقرأهم ثم اعلمهم ثم اورعهم اى اشدهم اجتنابا عن الشبهات ثم
اسنهم ثم احسنهم خلقا اى الفة بالناس ثم اشرفهم نسبا ثم اصبحهم وجها ثم انقاهم ثوبا ثم يقرع بينهم او يختار القوم
ويكره تنزيها امامة العبد والاعرابى وهو من يسكن فى البادية عربيا كان او عجميا والاعمى والفاسق والمبتدع اى
صاحب الهوى لا يكفر به وولد الزنى انما يكره امامة هؤلاء لما فيها من تنفير الجماعة فان تقدموا اى هؤلاء المذكورون
جاز مع الكراهة لقوله عليه السلام صلوا خلف كل بر وفاجر ولو كان واحد من هؤلاء افضل من الحاضرين بصفة
توجب التقديم لكان اولى ويكره تحريما تطويل الامام على القدر المسنون الصلوة للقوم لقوله عليه السلام فليصل
بالقوم صلوة اضعفهم فان فيهم الضعيف والسقيم والكبير وذا الحاجة وكذا يكره تحريما جماعة النساء وحدهن
بامام منهن لان جماعتهن لا يخلو عن ارتكاب مكروه وهو قيام الامام وسط الصف او تقدمه ولذا لم يشرع لهن
الاذان فان فعلن اى فان صلين وارتكبن الكراهة جازت مع الكراهة وتقف الامام منهن وسطهن
لئلا يلزم زيادة كشف كالعراة اى كما تكره جماعتهم ويقف امامهم وسطهم اذا صلوا بجماعة لما فى تقدمه من ابداء العورة
ولا يحل لهن ان يحضرن اى النساء الجماعة فى صلوة الخمس والجمعة لما فى خروجهن من الفتنة الا العجوز فانه لا باس لها ان تحضر
فى المغرب لان الفسقة مشغولون فيه بالاكل وان تحضر ايضا فى الفجر والعشاء لانهم مشغولون فيهما بالنوم وكذا فى
العيدين لان المصلى متسع فيمكنها الاعتزال عن الرجال فقط اى لا فى الظهر والعصر والجمعة لانتشار الفساق فى هذه

الاوقات وفرط سبقهم قد يحملهم على رغبة العجائز بهذا عند الامام وجوزا اى ابو يوسف ومحمد حضورها اى حضور العجوز
فى الكل اى فى كل الصلوة لانعدام الفتنة لقلة الرغبة فيها ومن صلى اى الامام اذا صلى مع واحد اقامه عن جانب يمينه
مساويا له فان وقع الامام لا يضر ولو اقام عن يساره كره فى الاصح ويتقدم على الاثنين يقفان خلفه واذا صلى
مع الاكثر يقفون ايضا خلفه بان صاروا صفوفا ولكنهم لا يصفون كيف ما اتفق بل يصف الرجال بان يتراصوا
ويسدوا الخلل فى الصف ويسووا مناكبهم ثم الصبيان كذلك ثم الخناثى كذلك ثم النساء كذلك ولو جلى لذلك
قال فان حاذته اى فان قامت فى حذاء الرجل امرأة عاقلة مشتهاة قريبة كانت او حليلة او اجنبية فى الحال او الماضى فيدخل
فيها العجوز ويخرج عنها الصبية والمعتبر فى المحاذاة الساق والكعب على الاصح كونهما فى صلوة مطلقة اى ذات ركوع وسجود
فى الاصل فيدخل فيه صلوة المومى لانها ذات ركوع وسجود فى الاصل مشتركة تحريمة بان بنى احدهما تحريمة الآخر او بنيا
تحريمتهما على تحريمة الامام واداء بان يكون لهما امام فيما يؤديانه تحقيقا كالمدرك او
تقديرا كاللاحق فى مكان متحد بلا حائل بينهما قدره مؤخرة الرجل مثل غلظ الاصبع والفرجة تقوم مقام الحائل وادناه
ما يقوم فيه الرجل فسدت صلوته اى صلوة الرجل جواب لقوله فان حاذته ان نوى الامام امامتها بعينها او امامة
النساء لان الرجل مأمور بتأخير النساء لقوله عليه الصلوة والسلام اخروهن من حيث اخرهن الله فاذا ترك التأخير فقد
ترك مكانه فتفسد صلوته بخلاف المرأة لانها ليست بمأمورة ولا تدخل المرأة فى صلوته اى صلوة الرجل بلا نية الرجل
اياها اى امامتها وفسد اقتداء رجل بامرأة او صبى اى وفسد ايضا اقتداء رجل بصبى وطاهر والمراد به من
لا عذر له بمعذور وقارئ بامى ومكتس لا يحل ايته ومكتس بعار وغير مومى بمومى ومفترض بمتنفل لان فى كل منها بناء
القوى على الضعيف وذا لا يجوز ومفترض يصلى فرضا آخر لان الاقتداء شركة وهى منتفية ويجوز اقتداء غاسل
بماسح على الخفين لان الخف مانع من سراية الحدث وما على الخف يزيله المسح فكانا سواء ويجوز اقتداء متنفل بمفترض
لان الحاجة فى حقه الى اصل الصلوة وهو موجود فى حق الامام فيتحقق البناء ويجوز اقتداء مومى بمثله لاستواء حالهما و
يجوز اقتداء قائم باحدب فى الاصح وكذا يجوز اقتداء المتوضئ الذى ليس معه ماء بالمتيمم ويجوز اقتداء القائم بالقاعد
الذى يركع ويسجد خلافا لمحمد فيهما اى فى الاقتدائين الاخيرين فانه قال لا يقتدى المتوضئ بالمتيمم لانه اقوى
حالا منه وكذا القائم بالقاعد وان علم المقتدى بعد اداء الصلوة ان امامه كان محدثا اعاد المقتدى صلوته لان صلوة
الامام متضمن صلوة المقتدى ففساده يوجب فسادها وان اقتدى امى وقارئ بامى فسدت صلوة الكل عند الامام
وقالا لا تفسد صلوة القارى فقط وصلوة الامام والامى تامة كما اذا ام القارى عراة ولابسين وله ان الامام
والمأموم الاميين كانا قادرين على تقديم القارى ليكون قراءة لهما فلما لم يقدموه لزم منه ترك القراءة مع القدرة عليها
فتفسد واما كسوة الامام لا تكون كسوة للمأموم حتى يلزم من تركها الفساد ولو استخلف الامام القارى بعد ان قرأ فى
الاوليين اميا فى الاخريين فسدت صلوة الكل لان القراءة فرض فى كل ركعة تحقيقا او تقديرا ولا تقدير فى حق
الامى لانعدام الاهلية

باب فى بيان احكام وقوع الحدث فى الصلوة

من سبقه اى اصابه بلا اختيار
منه حدث غير مانع من البناء فى الصلوة انصرف فى غير مكث فانه مفسد لانه لو مكث ثم توضأ يلزم اداء جزء من الصلوة
مع الحدث فتبطل فيبنى ما بقى من صلوته مع ركن وقع الحدث فيه على ما مضى منها من غير تكلم بينهما لقوله عليه الصلوة والسلام

من قاء او رعف او امذى فى صلوته فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلوته ما لم يتكلم ولكن الاستيناف افضل تحرزا عن
شبهة الخلاف ولما ذكر حكما اجماليا للامام والمقتدى والمنفرد اراد ان يذكر حكم كل واحد منهم على التفصيل فقال
وان كان من سبقه الحدث فى صلوته اماما استخلف بان جر رجلا آخر من الصف الذى يليه الى مكانه بالاشارة بان يضع
يده على ركبته لترك الركوع وعلى جبهته لترك السجود وعلى فمه لترك القراءة ويتأخر بعد ما اقام خليفته مقامه محدودبا
واضعا يده على انفه موهما انه رعف ليقطع الظنون ثم توضأ فاذا توضأ عاد واتم صلوته فى مكانه الذى هو محل
الصلوة خلف خليفته لان خليفته امام له والقوم حتما اى وجوبا ان كان امامه الذى استخلفه لم يفرغ من صلوته لان
الانفراد فى موضع الاقتداء يفسد الصلوة والاولى وان كان امامه الذى استخلف قد فرغ فهو اى الامام الاول
مخير فى اتمام صلوته بين العود فى مكان الصلوة وبين الاتمام حيث توضأ لان فى الصلوة فى مكان واحد وفى
الثانى تقليل المشى كالمنفرد اى كما ان المنفرد الذى سبقه الحدث مخير بين ان يتم الصلوة فى مكانه الاول او فى مكان وضوئه وان يعود
الى مكان الصلوة والمقتدى كالامام ولو احدث المصلى عمدا استأنف لفساد صلوته بذلك الحدث وكذا استأنف لو جن
او اغمى عليه على صيغة المجهول فى كل منهما او احتلم بان نام نوما لا ينقض الوضوء لان كل من هذه العوارض نادر وجوده
ولم يكن فى معنى ما ورد به النص وهو الحدث او قهقه او اصابته نجاسة مانعة من الصلوة او شج فسال منه الدم الى ما
يطهر او ظن انه احدث فخرج من المسجد لظن الحدث او جاوز الصفوف خارجه اى حال كونه خارج المسجد فان كا
الصفوف فى الصحراء لها حكم المسجد ثم ظهر انه لم يحدث واما لو لم يخرج من المسجد او لم يجاوز الصفوف خارجه فلا تبطل
صلوته بل يبنى باقيها على ما مضى منها استحسانا اعلم ان هذه المسئلة تستفاد من المفهوم فلو اكتفى به لكان احسن ولو سبقه الحدث
اى المصلى بعد التشهد قبل السلام ولو فى سجود سهو توضأ وسلم لان السلام من الواجبات فيتوضأ ليأتى به ويخرج
من الصلوة على الوجه المشروع وان تعمده اى الحدث فى هذه الحالة اى بعد التشهد قبل السلام او عمل ما ينافيها اى
ينافى الصلوة كالتكلم والقهقهة وغيرها تمت صلوته لتعذر البناء بسبب القطع ولم يبق عليه شىء من الاركان وانما
بقى الخروج بفعله عنده وقد وجد ولما كان الكلام هنا فى العارض بعد التشهد قبل السلام اراد ان يذكر المسائل المتعلقة
بالاثنى عشرية المختلف فيها فى هذه الحالة بين الامام وصاحبيه فقال وتبطل الصلوة عند الامام ان رأى المصلى
فى هذه الحالة اى بعد التشهد قبل السلام والحال انه اى المصلى متيمم ماء مفعول رأى اى ماء يقدر على استعماله اذ لم يقدر على
استعماله لا تبطل صلوته بالاتفاق وتمت فى هذه الحالة مدة الماسح مقيما كان او مسافرا بشرط ان يكون
واجد الماء والا لا تبطل بالاتفاق او نزع فيها خفيه بعمل قليل بان كان واسعا لا يحتاج الى المعالجة فى نزعهما اذ لو احتاج
اليها لتمت صلوته بالاتفاق او تعلم الامى فيها سورة بان تذكر بعد نسيانها او حفظها بمجرد سماع من غير اشتغال بالتعلم
حقيقة تمت صلوته بالاتفاق او وجد العارى فيها ثوبا تجوز الصلوة فيه او قدر المومى فيها على الاركان اى الركوع والسجود
او تذكر صاحب الترتيب فيها فائتة عليه او على امامه وفى الوقت سعة او استخلف القارى فيها اميا او طلعت الشمس فيها
فى صلوة الفجر او دخل وقت العصر فيها اى فى صلوة الجمعة بخلاف ما اذا دخل وقت العصر فى الظهر فانها لا تبطل بالاتفاق او زال فيها
عذر المعذور كالمستحاضة او سقطت فيها الجبيرة عن برء انما بطلت الصلوة عند الامام فى هذه المسائل بناء على ان الخروج
من الصلوة بفعل المصلى فرض عنده فاعتراض هذه العوارض بعد التشهد قبل السلام كاعتراض فى اثناء الصلوة ولو اعترضت

في اثنائها تفسدها فكذا هنا وعندهما لا يعني تفريض فلا اعتراضنا في هذه الحالة كاعتراضنا بعد السلام ولو اعترضت بعده
لا تفسدها فكذا هنا ولو استخلف الامام المحدث مسبوقا صح لوجود المشاركة في الصلوة والاولى ان يستخلف مدركا
لكونه اقدر على الاتمام واعلم بحال الامام وينبغي لهذا المسبوق ان لا يتقدم لعجزه عن التسليم فان اتم صلوة الامام اي فاذا
ابتدأ هذا المسبوق من حيث انتهى اليه صلوة الامام واتمها عند السلام يتأخر فيقدم رجلا مدركا ليسلم بهم اي بالجماعة لعجزه
عن السلام ثم لو فعل ذلك المسبوق فعلا منافيا للصلوة بان قهقه او تكلم بعده اي بعد سلام المدرك لم تضره اي يضر المسبوق
بان يفسد صلوته ويضر الامام الاول ان لم يكن الامام الاول فرغ من الصلوة قبل المنافي لوجود المنافي في خلال
صلوتهما ولا يضر المنافي كل من فرغ عن صلوته من الجماعة لان صلوتهم قد تمت ولو قهقه الامام عند الاختتام او احدث
عمدا فسدت عنده صلوة من كان مسبوقا لا يقتدى عنهما فخالف الصلوة ولا تفسد صلوته ان تكلم عند الاختتام او خرج
من المسجد لان الكلام والخروج عن المسجد كل منهما قاطع لا مفسد ومن سبقه الحدث في ركوع او سجود اعادهما حتما
ان بنى لان الانتقال من ركن الى ركن بالطهارة شرط ولم يوجد فيلزم الاتمام بعد الطهارة وفي لا يكون الا بالاعادة ومن
تذكر ان عليه سجدة في ركوع او سجود فسجدها اي قضى تلك السجدة لا يجب عليه اعادة الركوع والسجود لان الانتقال
من ركن الى ركن مع الطهارة شرط وقد وجد لكن ندب له اعادتهما ليقع افعال الصلوة مرتبة بالقدر الممكن ومن ام
فردا فاحدث الامام فان كان الفرد المأموم رجلا صالحا للامامة تعين لكونه خليفة وان لم يستخلف الامام لان
التعيين انما يحتاج اليه للمزاحمة ولا مزاحمة ها هنا اي وان لم يكن المأموم رجلا بالصفة المذكورة بان كان رجلا اميا
او متنفلا خلف مفترض او مقيما خلف مسافر في القضاء او صبيا او امرأة ومخرجها فقيل تعين فتفسد صلوتهما
جميعا لاستخلاف من لا يصلح للامامة وقيل لا تفسد لعدم القصد والاصح انه لا يتعين فتفسد صلوته اي صلوة المقتدي لانه
صار مقتديا بمن خرج عن المسجد دون الامام لانه صار كمنفرد احدث هذا اذا لم يستخلف فتفسد صلوة الامام والمستخلف
بالاجماع ولو حصر اي ضاق صدر الامام عن القراءة بسبب خوف او خجل جاز له ان يستخلف عند الامام خلافا لهما حيث
لا يجوز الاستخلاف عندهما وتفسد صلوتهم ولكن فيما اذا لم يقرأ ما يجوز به الصلوة اما اذا قرأ فعليه ان يركع ولا يجوز الاستخلاف
اجماعا

باب في بيان ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

الفساد في الصلوة يرجع الى ذاتها والكراهة
الى وصفها واما البطلان فهو كالفساد في العبادات يفسدها اي الصلوة اي صلوة كانت الكلام اي التلفظ بحرفين او
اكثر الكلام النحوي ويشترط لحصول الفساد كما في الدرر تصحيح الحروف وسماع نفسه او احدهما على التصحيح ولو كان سهوا
اي في حالة السهو او حالة النسيان لعدم الفرق بينهما في حكم الشرع واما في حالة العمد والخطأ فبالطريق الاولى لكونه او لانه
تقضى او لانه ضمنه دخولها بالحكم المذكور او كان في حالة نوم لحديث مسلم ان صلوتنا لا يصلح فيها شيء من كلام الناس
والعبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب وكذا تفسدها الدعاء بما يشبه كلام الناس وهو ما يمكن طلبه منهم نحو اللهم البسني
ثوبا او اعطني دينارا ويفسدها الانين وهو ان يقول آه والتأوه وهو ان يقول آه بالمد والتأفيف وهو ان يقول اف
بالتشديد والتخفيف ولو كانت التأفيف بحرفين عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف حيث لا تفسد عنده فيما اذا كان
بحرفين او احدهما او كلاهما من حروف سألتمونيها اتفاق الاصليين فتفسد اتفاقا ويفسدها البكاء بصوت يحصل به حروف
لكن انما يفسده كل من الانين والتأوه والتأفيف والبكاء بصوت اذا كان لوجع او مصيبة لا في اظهار التأسف والجزع فصار

كانت اعتبرت وامّا اذا كان لامر الآخرة فحكمه ما افاده بقوله لا يفسد كل منها اذا كان لذكر جنة او نار لانه يدل
على زيادة الخشوع وهو المقصود في الصلوة ويفسدها التنحنح وهو قول اح اح بلا عذر بان لا يكون مضطرا الا لامكان
الاحتراز عنه ويفسدها التشميت للعاطس بان قال له يرحمك الله لانه يقع في خطاب الناس فصار كلامهم ويفسدها
قصد جواب بالجملة بان يقول الحمد لله في جواب من اخبر بما يسره او الهيللة بان يقول لا اله الا الله في جواب من قال هل مع
الله اله او التسبيح بان يقول سبحان الله في جواب من اخبر بما يتعجب او الاسترجاع بان يقول انا لله وانا اليه راجعون في
جواب من اخبر بموت فلان او الحوقلة بان يقول لا حول ولا قوة الا بالله في جواب من اخبر بما يسوء وهذا عند الامام
ومحمد خلافا لابي يوسف فانه قال لا يفسدها قصد جواب بالذكر لانه ثناء بالوضع فلا يصير من كلام الناس بالنية كما اذا
كلم الناس لا يخرج ذكرا لو قصد انه الله اكبر فخرجه مخرج الجواب وهو صالح له لانه يستعمل في موضعه فيجعل جوابا كتشميت العاطس
اي الكلام مبني على قصد المتكلم ولو اراد بذلك اعلام ما انه في الصلوة لا تفسد اتفاقا ولو فتح المصلي القراءة على قارئ
غير امامه مصليا كان او غيره فسدت صلوته لانه تعليم من غير ضرورة فكان كلام الناس لا تفسد ان فتح على امامه
مطلقا اي سواء قرأ الامام قدر ما يجوز به الصلوة او لا في الاصح لان الفتح على سبيل التلاوة حقيقة ويفسدها
السلام عمدا او سهوا لان السلام مشتمل على خطاب فاعتبر في حالة العمد خطابا وفي غيرها ذكرا او رده اي رد السلام
عمدا كان او سهوا لانه ليس من الاذكار بل هو كلام وخطاب ويفسدها قرأته من مصحف لان التلقن من المصحف
يشبه التلقن من المعلم هذا عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا تفسد لان القراءة عبادة والنظر في المصحف
عبادة اخرى انضمت اليها لكن تكره لانه فعل اهل الكتاب ويفسدها الاكل والشرب عمدا او سهوا قليلا او كثيرا لانهما
ينافيان الصلوة ويفسدها سجوده على نجس سواء اعاد على طاهر او لا عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف اذا سجد
على نجس واعاد على طاهر فانه قال لا يفسد لان الاول كالعدم ولهما ان السجود جزء الصلوة فاذا وجد لا يبقى
كالعدم فتفسد بفسادها ويفسد العمل الكثير اختلف في تفسيره على اقوال اقربها الى مذهب الامام ان يستكثره المصلي
فان مرجوه لا يقيده في جنس هذا الشيء بل يفوضه الى رأي المبتلى كذا ذكره الامام السرخسي ويفسدها شروعه
في غيرها اي في صلوة سوى فيها كمن صلى الظهر مثلا فنوى بقلبه نافلة بعد ركعة وجدد التحريمة بلا رفع اليدين
ولا نية باللسان فشروعه هكذا يفسد الظهر فيصلي النافلة ولا يحتسب منها الركعة التي صلاها من الظهر لانه اذا
صح في غيرها يفسد فيها ضرورة لا يفسدها شروعه فيها ثانيا كمن صلى الظهر مثلا فنوى بقلبه هذا الظهر بعد ركعة و
جدد التحريمة بلا رفع اليدين ولا بالنية باللسان فشروعه هكذا لا يفسد الظهر ويحتسب الركعة التي صلاها من الظهر
لانه نوى الشروع في عين ما هو فيه فلغت نيته وبقي المنوي على حاله ولا يفسدها ان نظر المصلي من غير تحريك اللسان
الى مكتوب وفهمه قرآنا او غيره لان الفهم حاصل بسبب فلو يأخذ حكم النطق او اكل ما بين اسنانه حال كونه دون الحمصة
لانه لا يمكن التحرز عنه وتفسد ان اكل ما بينها حال كونه في قدرها اي قدر الحمصة وان مر مار في موضع سجوده اذا كان
المصلي على الارض اي اذا كان موضع السجود والمرور متحدا او حاذى الاعضاء من المار الاعضاء من المصلي
ان كان المصلي على الدكان اي على موضع مرتفع اقل من قامة رجل كالسطح والسرير وغيرهما اثم المار لان هذا
القدر من المكان حقه ولا تفسد صلوة المصلي بمرور المار لعدم صنع منه وينبغي للمصلي ان يغرز امامه والمنفرد امامه

التنحنح بوغاز ايتلمق

هل استفهامية

سبحلة على وزن فعللة

التلقن اوكرنمك

حال كونه في الصحراء ونحوها سترة طولها ذراع وغلظها غلظ الاصبع وان يقرب منها وان يجعلها على احد حاجبيه ولا
يكفي الوضع ولا الخط لعدم حصول الدرء ويدرء اي يدفع المصلي المار بالاشارة بالرأس او بالعين او بغير ذلك او با
لتسبيح لا بهما جميعا فانه يكره لحصول الدرء باحدهما ان عدمت السترة او قصد المار المرور بينه وبينها
اي بين المصلي والسترة وجاز تركها عند امن المرور وسترة الامام مجزئة عن القوم ولو صلى على ثوب بطانته نجسة
صح ان لم يكن الثوب مضربا اي مخيطا ما بين جانبيه بخيوط لكونه في حكم ثوبين وكذا لو صلى على الطرف الطاهر من بساط
طرف منه نجس تحرك احدهما اي احد الطرفين بحركة الاخر او لا يتحرك لطهارة مكانه فصل
في بيان العوارض التي تكره في الصلوة وكره عبثه اي عبث المصلي وهو عمل عري عن غرض صحيح بثوبه او بدنه الا لحاجة
لقوله عليه الصلوة والسلام ان الله كره لكم ثلاثا منها العبث في الصلوة وكره قلب الحصى لانه مناف للخشوع الا مرة
ليمكنه التسجود فانه لا يكره لانه فيه اصلاح صلوته وكره فرقعة الاصابع اي غمزها ومدها حتى تصوت لانه من افراد
العبث وكره التخصر اي وضع اليد على الخاصرة لان فيه ترك الوضع المسنون وكره الالتفات بان يلوي عنقه
يمينا او شمالا بحيث لا يتحول صدره اذ لو تحول لبطلت صلوته وكره الاقعاء اي ان يقعد على اليته ناصبا ركبتيه
وواضعا يديه على الارض لانه من سوء الادب وكره افتراش ذراعيه للنهي الوارد في افتراشها كالسبع وكره رد
السلام بيده وكره التربع بلا عذر لان فيه ترك سنة القعود وكره كف ثوبه اي تشميره عند السجود لانه نوع تجبر
وكره سدله اي ارسال ثوبه من غير ان يضم جانبيه لانه مناف للخشوع وكره التثاؤب وهو حالة تعرض للانسان
عند الكسل لما فيه من اظهار التكاسل وكره التمطي اي تمدده وهو مد يديه وابداء صدره لانه من سوء الادب وكره
تغميض عينيه للنهي عنه وكره الصلوة حال كونه معقوص الشعر اي مشدود الشعر المجموع على الرأس وكره الصلوة
حال كونه حاسر الرأس اي كاشف الرأس لما فيه من ترك الوقار هذا اذا كان للتكاسل واما اذا كان للتذلل فحكمه ما
افاده بقوله لا يكره كاشف الرأس للتذلل لما فيه من الخشوع او كره الصلوة حال كونه في ثياب البذلة وهو ما يلبس في
البيت ولا يذهب الى الكبراء لكن تلك الكراهة مختصة بما اذا كان له ثوب اخر فاضل والا فلا تكره ويكره مسح جبهته
فيها اي في الصلوة من التراب لانه نوع تجبر وكره نظره الى السماء للنهي عنه وكره عد الاي جمع الاية والتسبيح
بيده عند الامام لانه ليس من اعمال الصلوة خلوفا لهما حيث قالا لا بأس به لما فيه من مراعات سنة القراءة والتسبيح قلنا
العدد يحصل في القراءة قبل الشروع في التسبيح بالقلب وكره قيام الامام في طاق المسجد لان ذلك يشبه فعل اهل
الكتاب حيث يخصون امامهم بمكان وكره انفراده على الدكان اي انفراد الامام في موضع مرتفع بمقدار قامة الرجل
والقوم على الارض او انفراد على الارض والقوم على الدكان للنهي عنه اما لو كان مع الامام بعض القوم فلا يكره
على الصحيح لزوال المعنى الموجب للكراهة وكره القيام خلف صف فيه فرجة يمكنه القيام فيها لقوله عليه السلام اتموا الصف المقدم
ثم يليه وكره لبس ثوب فيه تصاوير اي تماثيل لانه يشبه حامل الصنم وكره ان يكون فوق رأسه او بين يديه اي قدامه
او بحذائه اي باحد جنبيه صورة لان فيه تعظيمها وتشبها بعبادتها الا ان تكون الصورة صغيرة بحيث لا تبدو للناظر
الا بالتأمل او تكون لغير ذي روح كصورة شجر او حجر او تكون مقطوع الرأس بالمحو او بان لم يكن لها رأس اصلا

فانها

فانها لا تعبد عادة ولا يكره قتل الحية والعقرب لقوله عليه السلام اقتلوا الاسودين ولو كنتم في الصلوة
وهما الحية والعقرب والامر ليس للوجوب بل للاباحة ولا يكره قيام الامام في المسجد حال كونه ساجدا في
طاقه اي محرابه لانتفاء سبب الكراهة وهو التشبيه باهل الكتاب ولا يكره الى ظهر رجل قاعد يتحدث لورود
الاثر عن ابن عمر رضي الله عنهما ولا يكره الصلوة الى مصحف او سيف معلق لما فيه من استقبالهما التعظيم والقرب
لاخذ السيف عند الحاجة اليه فلا موجب للكراهة اذ اصلى ولا يكره الصلوة الى شمع او سراج لعدم علة العبادة لان
المجوس انما يعبدونها في الكانون او التنور ولا يكره الصلوة على بساط ذي تصاوير اي تماثيل لان فيه استهانة
لا تعظيم ان لم يسجد عليها بان كان في موضع سجوده فان التسجود عليها يشبه عبدة الاصنام وكره البول والتخلي
اي التغوط والوطء فوق المسجد لانا امرنا بتطهيره الشامل ونهينا عن مباشرة النساء وما فوقه مسجد الى عنان
السماء ولذا يصح الاقتداء من سطح المسجد بمن فيه اذا لم يتقدم على الامام ولا يبطل الاعتكاف بالصعود عليه وكره
غلق بابه لانه يشبه المنع عن الصلوة والاصح جوازه عند الخوف على متاعه صونا للمتاع ولا يكره نقشه اي نقش
المسجد بالجص وماء الذهب لما فيه من التعظيم للمسجد ولا يكره البول ونحوه من التخلي والوطء فوق بيت فيه مسجد
لانه ليس بمسجد حتى يجوز بيعه

باب في بيان احكام الوتر والنوافل

الوتر واجب عند الامام
لقوله عليه السلام الوتر حق على كل مسلم وقالا هو سنة مؤكدة اي اقوى واكد من سائر السنن فلو صلى قاعدا
ولا راكبا ويقضى وهو ثلاث ركعات بتسليم واحد كالمغرب لما روي انه عليه السلام اوتر بثلاث واجمع عليه
المسلمون يقرأ من صلى صلوة الوتر اماما كان او منفردا في كل ركعة منه اي من الوتر الفاتحة ويضم اليها سورة
وجوبا لانه ما ثبت عنه عليه السلام ويقنت اماما كان او مقتديا او منفردا مخافتا في ثالثته دائما اي في جميع
السنة قبل الركوع بعد ما كبر ورفع يديه كما في تكبيرة الافتتاح واذا لم يحسن القنوت يقول اللهم اغفر لي ثلث
مرات ولا يقنت في صلوة غيرها اي في غير صلوة الوتر ويتبع المؤتم قانت الوتر اي يقرأ معه في الوتر ولو قانت
ذلك القانت بعد الركوع لانه مجتهد فيه ولا يتبع المؤتم قانت الفجر اي لا يقرأ القنوت معه في الفجر لان القنوت
فيه منسوخ هذا عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فانه قال يقنت المؤتم تبعا لامامه القانت في الفجر بل يقف المؤتم
قائما ساكتا مرسلا يديه في الاظهر ليتابعه فيما يجب متابعته وقيل قاعدا ليتحقق المخالفة هذا انما يكون اذا اتبع
حنفي في قراءة القنوت شافعيا يقنت بعد الركوع والا فلا ولما بين الوتر شرع في بيان النوافل فقال والسنة
قبل الفجر وبعد الظهر وبعد المغرب وبعد العشاء ركعتان والسنة قبل الظهر وقبل الجمعة وبعدها اي بعد الجمعة
اربع ركعات بتسليمة عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف السنة بعد الجمعة ست ركعات بتسليمتين اربعة منها بتسليمة
واثنان بتسليمة وندب الاربع قبل العصر لقوله عليه السلام رحم الله عبدا صلى قبل العصر اربعا او ركعتان
وندب الست بعد المغرب اي ندب بعدها اربع ركعات من الركعتين اللتين هما السنة بعدها بتسليمة في كل ركعتين
من المجموع وندب الاربع قبل العشاء وبعدها اي ندب بعد العشاء ركعتان مع الركعتين اللتين هما السنة بعدها
لكن بتسليمة واحدة في المجموع وكره الزيادة على الاربع بتسليمة في نفل النهار ولا يكره الزيادة على اربع في نفل
الليل بل يجوز الى ثمان بتسليمة عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يزاد بالليل على ركعتين بتسليمة ولا تدعم

مطلب النوافل

قد جاء في صلاة الليل ثمان ولا يزاد على الثمان فان الزيادة فيما وراءه مكروه في عامة الروايات والافضل فيهما
اى في النهار والليل رباع اى اربع اربع عند الامام وقالا المثنى في الليل افضل اعتبارا بالتراويح وله انه عم
يصلي بعد العشاء اربعا وطول القيام افضل من كثرة الركعات اذ بالطول يكثر القراءة وبكثرة الركعات
التسبيح والقراءة افضل من التسبيح والقراءة فرض عملي في ركعتي الفرض غير متعينين حتى لو قرأ في الرباعية في
الاخريين او في احدى الاوليين واحدى الاخريين يجوز صلاته لكن يجب سجود السهو لان التعيين في الاوليين
واجب والقراءة فرض في كل النفل لان كل شفع من النفل صلاة على حدة والقيام الى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتداة
وفي كل الوتر للاحتياط ويلزم اتمام نفل شرع فيه قصدا ولو افسده لزم قضاؤه لانه عبادة شرع فيها
فيلزم قضاؤها ولو كان الشروع عند الطلوع والغروب والزوال وقوله قصدا احتراز عن الشروع ظنا كما اذا ظن
انه لم يصل فرض الظهر مثلا فشرع فيه فتذكر انه صلاه فانه يصير ما شرع فيه تطوعا ولا يجب اتمامه حتى لو نقضه
لا يجب القضاء وهو معنى قوله لا ان شرع ظنا انه عليه اى لا يلزم بالشروع في صلاة ظنا ان تلك الصلاة فرض
عليه لما قلنا ولو نوى اربعا من النفل وافسدها بعد القعود الاول اى في الشفع الثاني او قبله اى في الشفع الاول
يقضي ركعتين اى الشفع الواحد من تلك الاربع لا الشفعين عند الامام ومحمد بناء على ان كل شفع من النفل
صلاة على حدة فان افسدها في الشفع الاول يقضيه فقط لانه شرع فيه لا في الثاني وان افسدها في الشفع
الثاني يقضيه فقط لان الاول قد تم والقيام الى الثالثة كتحريمة مبتداة فيكون ملزما بالشروع وقال
ابو يوسف يقضي ركعتين لو افسد بعد القعود الاول كما كان عندهما ويقضي اربعا لو افسد قبله على قوله فيهما
اعتبارا للشروع بالنذر وكذا الخلاف لو جرد الاربع في النفل من القراءة او لم يجز لكن قرأ في احدى الاخريين
فحسب فانه يقضي ركعتين عند الامام ومحمد لانه متى فسد الشفع الاول بترك القراءة فيه لكونها ركنا في كل ركعة
النفل بطلت التحريمة فبطل الشروع في الشفع الثاني فيختص الفساد بالشفع الاول فيقضيه فقط وعند ابي يوسف
يقضي اربعا لانه متى فسد الشفع الاول بترك القراءة فيه لا تبطل التحريمة لان القراءة ركن زائد بدليل وجود
الصلاة بدونها في الجملة كما في حق الامي والاخرس والمقتدي فصح الشروع في الشفع الثاني فيعم الفساد الكل
فيقضيه ولو قرأ في الاوليين فقط او قرأ في الاخريين فقط او تركها في احدى الاوليين فقط او تركها في
احدى الاخريين فقط قضى ركعتين يقضيان فيهما الترك اتفاقا لبقاء التحريمة وفساد احد الشفعين ولو قرأ
في احدى الاوليين لا غير او في احدى الاوليين واحدى الاخريين قضى اربعا وقال محمد يقضي ركعتين ولو ترك
القعدة الاولى فيه اى في النفل الرباعي بان صلى اربع ركعات ولم يقعد في الشفع الاول لا تبطل قياسا على الفرض هذا
عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فان عنده يبطل الشفع الاول ويجب قضاؤه لان كل شفع من النفل صلاة على
حدة فيكون القعدة على راس الركعتين بمنزلة القعدة الاخيرة في الفرض ولو نذر ان يؤدي صلاة في
مكان شريف فاداها في مكان ادنى شرفا منه جاز الاداء في ذلك المكان الادنى اذ لا تقيد بشيء من وصف الصلاة
فلو نذرت امراة ظاهرة ان تصلي صلاة او تصوم صوما في غد فحاضت فيه اى في الغد لزمها القضاء لان تعيين
بالنذر الشروع ملزوم ولا يصلي بعد صلاة مثلها هذا لفظ الحديث واختلف في تفسيره قيل لا تصلي النفل مثل

الفرض

الفرض ركعتين بقراءة وركعتين بغير قراءة فيكون امرا بالقراءة في جميع الركعات في صلاة النفل وقيل نهي عن اعادة ما
ادى من الفرائض بوسوسة من غير تحقق فساد فيه لتسليط الوسوسة على القلب وصح النفل اى نفل المتنفل حال كونه قاعدا
كما في التشهد على المختار لان القعود المعهود في الصلاة مع القدرة على القيام بلا كراهة لان باب النفل اوسع ولو قعد
المتنفل بعدما افتتح اى النفل حال كونه قائما سواء قعد في الركعة الاولى او الثانية جاز قعوده بعذر وبغير عذر
ولكنه يكره بلا عذر عند الامام وقالا لا يجوز قعوده بعد افتتحه قائما الا ان يكون بعذر لان الشروع ملزم فاشبه
النذر وله ان ابتدا النفل قاعدا جائز فبقاؤه اولى لانه اسهل من الابتداء ويتنفل حال كونه راكبا خارج المصر قدر ميل
مومياً الى اى جهة توجهت دابته سواء كان معذورا او لا لما روينا انه عليه الصلاة والسلام يصلي على راحلته النوافل في كل
جهة لكن يخفض السجود من الركوع وبنى بنزوله اى اذا افتتح النفل راكبا ثم نزل بعد الايماء سواء كان النزول
بعد ان صلى منه ركعة بالايماء او قبل ان لا يصلي منه شيئا بنى عليه ولم يستقبل عند الامام خلافا لابي يوسف فان عنده
يستقبل مطلقا وعند محمد يستقبل ان كان النزول بعد ان صلى منه ركعة وبركوبه لا يبني اى اذا افتتح على الارض
ثم ركب لا يبني على ما بقيه بالايماء بالاتفاق لان تحريمته انعقدت موجبة للركوع والسجود فلا يقدر على ترك ما لزمه
من غير عذر بخلاف تحريمة الراكب فانها منعقدة على التخيير بين ان ينزل ويتم بالركوع والسجود وبين ان يومى
على الدابة ولذا جاز البناء عليه

فصل في التراويح

جمع ترويحة وهي في الاصل اسم للجلسة سميت بالترويحة
لاستراحة الناس بها ثم سميت كل اربع ركعات بالترويحة لما في آخرها من الاستراحة التراويح سنة مؤكدة باجماع الصحابة
في كل ليلة من رمضان بعد العشاء لانها تبع بالعشاء حتى لو صلوها قبل العشاء لم يجز قبل الوتر وبعده الى آخر الليل
بجماعة اى كونها سنة اقامتها بجماعة لكن على وجه الكفاية لو تركها اهل مسجد اساؤوا ولو اقامها البعض فالمتخلف عن
الجماعة تارك للفضيلة ولم يكن مسيئا اذ قد تخلف عنها بعض الاصحاب وهي عشرون ركعة سوى الوتر حال كونها
بعشر تسليمات بان يكون كل ركعتين بتسليمة وجلسة بعد كل اربع ركعات وفيه ان الظاهر منه ان يكون السنة خمس
جلسات مع ان الخامسة ليست بسنة بل مستحبة بقدرها اى بقدر اربع ركعات لتوارث ذلك من السلف
ثم القوم مخيرون في حال الجلسة ان شاؤوا سبحوا وان شاؤوا قرؤوا القرآن وان شاؤوا صلوا وان شاؤوا قعدوا
ساكتين والسنة فيها اى في قراءة التراويح الختم مرة بان يقرأ في كل ركعة عشر آيات لان عدد ركعات التراويح
في الشهر ستمائة ركعة وعدد آيات القرآن ستة آلاف وشيء فلا يترك لكسل القوم لكن في زماننا ان يقرأ بما لا يؤدي
الى تنفير القوم عن الجماعة كذا في المحيط قيل ويكره اى يكره ان يصلي التراويح قاعدا مع القدرة على القيام لزيادة
تاكدها ولا يوتر اى ولا يصلي الوتر بجماعة في غير رمضان فقط وعليه اجماع المسلمين والافضل في السنن المنزل لقوله
عليه الصلاة والسلام فصلوا ايها الناس في بيوتكم ما عدا المكتوبة الا التراويح لما قررنا انها شرعت في جماعة

فصل

في صلاة الكسوف وهي سنة وقيل واجبة يصلي امام الجمعة او من امره السلطان بالناس عند كسوف الشمس ركعتين
كالنفل بلا اذان ولا اقامة هذا بيان الاقل لانه قال في المجتبى ان شاء صلى ركعتين او اربعا او اكثر كل ركعتين
بتسليمة او كل اربع بها فلو بينا قضية قوله الا انه ركعتين او اربعا في كل ركعة منها ركوع واحد لا ركوعان كما قال
الشافعي ويطيل القراءة ويخفيها عند الامام لانها نهارية وقالا يجهر بالقراءة لما روى انه عليه الصلاة والسلام جهر في صلاة الكسوف

ثم يدعو الامام جالسا او قائما مستقبل القبلة اي مستقبل القوم بوجهه بعدهما اي بعد الركعتين يعني بعد ان صلوهما الا ان السنة
في الادعية تأخيرها عن الصلوة حتى تنجلي الشمس ولا يخطب الامام فان لم يحضر الامام صلوا فرادى اي حال كونهم منفردين في
منازلهم تحرزا عن الفتنة ركعتين او اربعا لانها نافلة كالخسوف اي كما صلوا فرادى في خسوف القمر لتعذر الاجتماع ليلا
وعند الظلمة الهائلة نهارا وعند الريح الشديدة وعند الفزع اي الخوف الغالب من العدو وعند الزلزلة والصواعق
وانتشار الكواكب والامطار الدائمة وعموم الامراض ونحوها لان ذلك كله من الآيات المخوفة والله يخوف عباده ليتركوا
المعاصي ويرجعوا الى طاعته التي فيها فوزهم وخلوصهم واقرب الاحوال في الرجوع الى ربه الصلوة **فصل** في بيان صلوة الاستسقاء
وهو طلب المطر عند طول انقطاعه لا صلوة بجماعة في الاستسقاء ولا خطبة بل فيه دعاء واستغفار لقوله تعالى استغفروا
ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا فان صلوا فرادى جاز عند الامام وقالا يصلي الامام بالناس ركعتين
يجهر فيهما بالقراءة ويخطب بعدهما خطبتين كالعيد لكن لا يقوم على المنبر بل على الارض متكئا على سيف او قوس او عصى
عند محمد وعند ابي يوسف خطبة واحدة لان الغالب الدعاء ولا يقلب الامام والقوم ارديتهم عند الامام وابي يوسف ويقلب
الامام رداءه عند محمد لما روى انه عليه السلام فعل تفؤلا او عرف بالوحي تغير الحال عند قلب ردائه ويخرجون
ثلثة ايام متتابعا فقط لانها مدة ضربت لابلاء الاعذار ولا يحضر اي الاستسقاء اهل الذمة لانه لا تستنزل الرحمة
وانما تنزل عليهم اللعنة **باب في بيان احكام ادراك الفريضة** من شرع منفردا اداء في فرض رباعيا
كان او ثلاثيا او ثنائيا حضريا كان او سفريا فاقيم ذلك الفرض اي شرع الامام فيه في موضع شروع الشارع المنفرد
ان لم يسجد الشارع المنفرد للركعة الاولى يقطع قائما ويقتدي بالامام احرازا لفضيلة الجماعة وان سجد وهو
في الرباعي لا يقطع بل يتم شفعا صيانة للمؤدى عن البطلان ثم يقتدي بالامام احرازا لفضيلة الجماعة فيكون ما صلاه
نفلا ولو سجد لثالثة اي ثالثة الرباعي وهو فيه يتم الفرض لانه ادى الاكثر وله حكم الكل ويقتدي بالامام حال
كونه متطوعا نفيا للتهمة وتحصيلا للفضيلة الا في العصر لان التطوع بعده مكروه ولو سجد الشارع المنفرد
للركعة الاولى في الفجر او المغرب فاقيم يقطع ما صلاه ويقتدي بالامام ما لم يقيد الركعة الثانية في الفجر والمغرب
بسجدة فان قيدها بسجدة يتم ولا يقتدي لان التنفل بعد الفجر مكروه وكذا بعد المغرب اذ التنفل
بالثلاث لم يثبت ولو كان الشارع المنفرد في سنة الظهر او سنة الجمعة فاقيم للظهر او خطب للجمعة على
طريق اللف والنشر المرتب يقطع على شفع وقيل يتمها اربعا وكره تحريما خروجه اي خروج من هو متوضئ من
مسجد اذن فيه وقت الاذان قبل ان يصليها اي صلوة اذن لها حتى يصلي لقوله عليه السلام لا يخرج من المسجد
الا منافق الا خروج من تقام به جماعة اخرى بان يكون مؤذن مسجد آخر او اماما فيه او من يقوم بامره جماعة يتفرقون
او يقلون بغيبته فانه يخرج بعد النداء لانه ترك صورة وتكميل معنى والعبرة للمعنى وان صلى فرض الوقت اي وقت
كان لا يكره خروجه بعد النداء سواء كان الخروج عند الشروع في الاقامة او لا لانه قد اجاب الداعي الا في الظهر والعشاء
ان شرع المؤذن في الاقامة اي يكره خروج من صلى فرض الظهر والعشاء وعند الشروع في الاقامة وان اجاب الداعي لانه يتهم
الكامل بانه من الخوارج الذين لا يرون الصلوة خلف اهل السنة **فان قلت** لم لا يتهم الكامل من صلى فرض الفجر
والعصر والمغرب وخرج عند الشروع في الاقامة **قلت** لكراهة الاقتداء بالنفل بعد الفجر والعصر وبالثلث بعد

المغرب

هل استسقاء

وعموم الامراض كالقحط عوتا والوباء

المغرب بخلاف الظهر والعشاء لعدم كراهة الاقتداء بعدهما ومن خاف فوت الفجر بجماعة ان ادى سنته يتركها اي سنة
الفجر ويقتدي لكون الجماعة اكمل وان رجا ادراك ركعة من فرض الفجر مع الامام بعد اداء سنته لا يتركها سنته بل
يصليها عند باب المسجد ان امكنه وان لم يمكنه يصليها خلف الصفوف عند سارية المسجد ويقتدي في تلك
الركعة ليكون جامعا الفضيلتي السنة والجماعة ولا تقضى سنة الفجر الا حال كونها تبعا للفرض اذا فاتت معه بعد
طلوع الشمس قبل زوالها باتفاقهم وبعده عند مشايخ ما وراء النهر هذا عند الامام وابي يوسف وعند محمد تقضى
وحدها اذا فاتت وحدها بعد الطلوع قبل الزوال ويترك سنة الظهر في الحالين في حال ادراك الفرض او حال
عدم ادراكه اذ ليس لسنة الظهر فضيلة سنة الفجر ويقضيها اي سنة الظهر في وقته قبل شفعه اي قبل ركعتين اللتين
بعد الفرض عند ابي يوسف وعند محمد يقضيها بعد شفعه وغيرها اي غير سنة الفجر وسنة الظهر وغير فرائض الخمس والوتر لا يقضى
اصلا اي وحده ولا تبعا لا في الوقت ولا بعده ومن ادرك ركعة واحدة من الظهر او العصر او العشاء بجماعة لم يصل
بجماعة حتى لو حلف لا اصليت الظهر فعبدي حر فادرك ركعة لم يحنث بل ادرك فضلها اي فضل الجماعة ومن اتى
مسجدا ولم يدرك فيه جماعة فاراد ان يصلي فرضه منفردا يتطوع قبل الفرض ما شاء ان لم يخف فوته اي فوت
الفرض بخروج وقته وان خاف تركه ومن ادرك الامام حال كونه راكعا فكبر المدرك ووقف حتى رفع الامام
راسه لم يدرك تلك الركعة لان ادراك الركعة انما يكون بالموافقة في حقيقة القيام او فيما في حكمه وهو الركوع ولم
يوجد كل منهما فيكون مسبوقا بها حتى يأتي بها بعد فراغ الامام ومن ركع قبل امامه فادركه امامه فيه اي في هذا
الركوع صح ركوعه لان الشرط المشاركة في جزء من الركن وقد وجد لكن كره لقوله عليه السلام لا تبادروني
بالركوع والسجود **باب في بيان احكام قضاء الفوائت** وهو تسليم مثل الواجب بسببه كالما
فاته الا انه انما يكون بشرط الترتيب ولذا قدم بيانه فقال الترتيب بين صلوة الفائتة والوقتية وبين
الفوائت القليلة شرط وفرع عليه قوله فلو صلى فرضا حال كونه ذاكرا فائتة فسد فرضه فسادا موقوفا لا يحكم
بصحته ولا فساده عند الامام وعندهما فسد فسادا باتا اي قطعيا لا جواز له بحال ثم فرع على ذلك الاختلاف قوله
فلو قضاها اي الفائتة قبل اداء ست صلوة يعني انه لو فاتته صلوة الفجر فصلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء
والفجر من اليوم الثاني وهو ذاكر الفائتة في كل منها ثم قضى الفائتة قبل ظهر اليوم الثاني بطلت فرضية ما صلى
من الفرائض الخمسة المذكورة فيعيدها بالاتفاق ويصير ما صلى منها نفلا وان لم اي وان لم يقضها قبل اداء ست بل
صلى ظهر اليوم الثاني قبل قضائها صحت فرضية ما صلى عنده اي عند الامام لان صحتها موقوفة على وجوب اداء
الست قبل قضاء الفائتة وقد وجد فتقرر لا تقع عندهما لان الفساد عندهما انما صار باتا كما ذكره ولو ترك الفرض عمدا
لا اعتقادا عند الامام من حيث ان الترتيب بينهما شرط فاذا كان الامر كذلك فذكر اي ذكر الوتر اذا فاته مفسد
فرضا صلاه قبل قضاء الوتر عند الامام بناء على انه واجب عنده خلافا لهما فان ذكره غير مفسد عندهما لعدم الترتيب
بينه وبين الفروض بناء على انه سنة عندهما ولو صلى العشاء بلا وضوء حال كونه ناسيا ثم توضأ وصلى السنة
والوتر بوضوء اي بالوضوء فتذكر انه صلى العشاء بلا وضوء يعيد السنة لاعادة العشاء بالاتفاق لان اداء السنة
بدون الفرض غير صحيح ولا يعيد الوتر عند الامام لانه صلوة مستقلة عنده لكنه اداه بزعم انه صلى بالوضوء

فكأنه ناسيا لان العشاء في ذمته فيسقط الترتيب بعذر النسيان فلو بعد بوجه من الوجوه خلوا فالهما فانه يعيد
الوتر عندهما وبطلان الفرضية لا يبطل اصل الصلوة بل ينقلب نفلا عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فان عنده
يبطل اصل الصلوة لان التحريمة انعقدت للفرض فاذا بطل فرضيتها يبطل اصلها ولهما ان التحريمة انعقدت لاصل
الصلوة بوصف الفرضية فلا يلزم من بطلان الوصف بطلان الاصل ويسقط الترتيب اي شرطيته بضيق الوقت عن الاداء والقضاء
بحيث لا يسع وقت الوقتية والفائتة جميعا وان كان الباقي من الوقت يسع فيه احدهما فقط تقدم الوقتية لانه كيلا يفوت
وقت الوقتية بالكلية ويسقط بالنسيان لان الوقت لا يصير وقتا الا بالتذكير ويسقط بصيرورة الفوائت ستا
بخروج وقت السادسة في الاصح حقيقة كانت او فعلية لان الاشتغال بالفوائت الست يؤدي الى تفويت الوقتية
لانها كثيرة ولا يعود ما بقي يعود الترتيب الساقط بعودها اي عود الفوائت الكثيرة الى القلة يعني لو قضى بعض الفوائت
حتى قل ما بقي لا يعود الترتيب الساقط فمن تفريع على قوله حقيقة او فعلية ترك ستا او اكثر فندم وشرع يؤدي الوقتيات
مع بقاء الفوائت الست اي قبل قضائها ثم فاته فرض جديد فصلى وقتية بعده اي بعد فوت الفرض الجديد حال
كونه ذاكرا له اي للفرض الجديد صحت وقتيته التي صلاها وعليه الفتوى لانه لو قضى الكل لفوت الوقتية وكذا
تفريع على قوله ولا يعود بعودها الى القلة اي صحت وقتيته لو قضى تلك الفوائت الست او الاكثر الا فرضا او فرضين
منها فصلى وقتية ذاكرا له اي لذلك الفرض او الفرضين ولا يقتل تارك الصلوة ولو تركها عمدا ما لم يجحد الصلوة اي
وجوبها ولو ارتد عقيب فرض صلاه ثم اسلم في ذلك الوقت لزمه اعادته اي اعادة فرض ارتد عقيب اداء صلوته
لانه حبط بالردة والوقت باق ولا يلزم قضاء ما فاته زمان الردة لانه ليس بمخاطب فيه ولا يلزم قضاء ما
فاته بعد اسلامه في دار الحرب ان جهل فرضيته اي فرضية ما فاته لان الخطاب لا يلزم الا بالعلم او دليله ولم يوجد

باب في بيان احكام سجود السهو

اعلم ان الكلام فيه في اربعة مواضع الاول في صفته والثاني في
محله والثالث فيما يفعل بعد السجود والرابع في السبب الموجب لسجود السهو اما الموضع الاول فهو واجب
واما الموضع الثاني فافاده بقوله اذا سهى المصلي بزيادة فعل من افعال الصلوة في غير محله او نقصا بترك ما وجب
فعله في الصلوة سجد سجدتين وجوبا لانه شرع لرفع نقص يكون في الصلوة ويقع ذلك واجب بعد التسليمتين
وقيل بعد تسليمة واحدة والاول هو الاصح لانه قول كبار الصحابة وجمهور العلماء وقال بعضهم للامام تسليمة
لانه اذا سلم تسليمتين ربما يشتغل بعض الجماعة بعمل ينافي الصلوة وللمنفرد تسليمتان واما الموضع الثالث فما ذكره
بقوله ويتشهد ويسلم وجوبا في كل منهما ويأتي بالصلوة على النبي عليه السلام والدعاء بعد الصلوة في قعدة
سجود السهو لا في قعدة الصلوة هو الصحيح لان موضع الدعاء آخر الصلوة واما الموضع الرابع فما بينه بقوله
ويجب سجود السهو سواء كان السهو في الفرائض والنوافل اداء وقضاء ان قرأ في ركوع او قعود لانهما ليس
بمحل القراءة والنهي عنه لذلك واجبا وقدم ركنا على محله او اخره عن محله او كرره او غير واجبا او تركه اي ترك
الواجب ثم شرع في الافعال الخمسة المذكورة على الترتيب الواقع فيها فقال كركوع قبل القراءة وتاخير القيام الى الركعة
الثالثة متعلق بالقيام بزيادة متعلق بالتاخير على التشهد الاول بان صلى على النبي عم او كرر التشهد
وكتعيين الجهر فيما يخافت وعكسه مقدار ما يجوز به الصلوة فيهما سواء كان الفاتحة او غيرها لان الاقل من القدر

يسير لا يمكن الاحتراز عنه وترك القعود الاولى في سائر الواجبات وقيل كذا اي كل ما ذكر يؤدي الى ترك الواجب لانه
عن ان تشهد سهوا في القيام قبل القراءة اما بعدها فيسجد في الاصح قال الخصمي او في الركوع او في السجود
لا يجب عليه سجود السهو لانه محل الثناء والتشهد ثناء وان سها مرارا في صلوة واحدة يكفيه سجدتان
لقوله عليه السلام سجدتان بعد السلام يجزيان عن زيادة ونقصان ويلزم سجود السهو للمقتدي بسهو امامه
ان سجد امامه لانه تابع له ولا يلزم المقتدي بسهوه لانه لو سجد وحده خالف امامه وان سجد معه امامه انقلب
الامام مقتديا والمسبوق يسجد مع امامه تبعا له ولا يسلم وان كان سهو الامام فيما فات عنه المسبوق ثم يقضي
ما فاته سها الامام او المنفرد عن القعود الاول ثم تذكر وهو اليه اي الى القعود اقرب بان كان لم يرفع ركبتيه عن
الارض عاد الى القعود وتشهد لان ما قرب من الشيء له حكمه ولا يجب عليه سجود السهو والا اي وان لم يكن الى القعود اقرب
لا يعود الى القعود ويسجد للسهو لترك الواجب وهو القعود الاول وان سها الامام والمنفرد عن القعود الاخير
وقام الى الركعة الخامسة عاد الى القعود لاصلاح صلوته ما لم يسجد الخامسة لان بالسجود تأكد خروجه عن الصلوة
ويسجد للسهو لانه اخر فرضا وهو القعود عن محله فان سجد الخامسة بطل فرضه برفع جبهته عن الارض عند
محمد وهو المختار وبوضع جبهته على الارض عند ابي يوسف وقد سبق تحقيق الخلاف بينهما في باب صفة الصلوة فتذكر
وصارت صلوته نفلا عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فان عنده بطل اصلها وقد سبق تحقيق الخلاف في باب قضاء
الفوائت فتذكر فاذا صارت نفلا عندهما فيضم الى تلك الركعة الخامسة ركعة سادسة ان شاء وان لم يشأ لا يضم
فلا شيء عليه لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلا يجب اتمامه ولا سجود عليه في الاصح وان قعد في الركعة الرابعة مقدار التشهد
ثم قام الى الخامسة سهوا ناسيا القعود الاول عاد الى القعود وسلم لان ما دون الركعة ليس بمحل الرفض والتسليم
حال القيام غير مشروع فيعود ليأتي على الوجه المشروع ما لم يسجد الخامسة وان سجد لها ثم تذكر تم فرضه
لانه لم يبق الا السلام وتركه لا يفسد لانه ليس بفرض ويسجد للسهو ويضم السادسة جبر النقصان النفل
بالدخول لا على الوجه المسنون عند ابي يوسف ولنقصان الفرض لترك السلام فيه عند محمد ولهذا لم يقيد هذه المسألة
بقوله ان شاء كما قيد المسألة السابقة ويضم اليها سادسة لو في العصر وخامسة في المغرب ورابعة في الفجر ولو
تمم قوله هذا على قوله ويسجد لكان اولى كما لا يخفى والركعتان اللتان ضمتهما الى الفرض نفل ولا عهدة اي قضاء
عليه لو قطع اي لو لم يضم سادسة لانه ما شرع في الصلوة على ظن انها عليه لم يلزم عندنا ولا تنوبان عن سنة الظهر
الراتبة بعد فرضه ولا سنة المغرب الراتبة ولا سنة العشاء الراتبة على الصحيح لان المواظبة عليها انما كانت بتحريمة
مبتدأة ومن اقتدى به اي بمن قام عن القعود الاخير الى الخامسة فيهما اي في الركعتين الزائدتين صلاهما فقط
لا الست لان الامام كان بحكم خروجه عن الفرض صار كانه دخل فيهما بتحريمة اخرى ولو افسد من اقتدى به فيهما
قضاهما لان سقوط قضائهما عن الامام كان بعارض يخصه وهو ظنه انها رابعة واجبة وذلك مفقود في حق المقتدي
هذا عند الامام وابي يوسف وعند محمد يصلي ستا كالامام لانه شرع في تحريمة الامام يلزمه ما اداه الامام بهذه التحريمة
وقد ادى الامام ست ركعات فيلزم ذلك ولا قضاء لو افسدها عنده كما لا قضاء لو افسدها الامام لانه تبع له ولو
سجد للسهو في شفع التطوع لا يبني عليه شفعا آخر لانه لو بنى لوقع سجود السهو في وسط الصلوة ولو سجد للسهو في وسط

الصلوة وهو غير مشروع ولو بنى صح لبقاء التحريمة لكن اعاد سجود السهو وسلام من عليه سجود السهو يخرجه من الصلوة
خروجا موقوفا فينظر ان سجد للسهو بعد السلام عاد اليها اي الى التحريمة وحكم بانه لم يخرج من الصلوة والا اي
وان لم يسجد لا يعود اليها وحكم بانه خرج عنها ثم فرع على هذا الاصل ثلاث مسائل الاولى قوله فيصح اقتداء
من اقتدى به اي بمن سلم وعليه سجود السهو بعد سلامه والثانية قوله ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة
بعد سلامه والثالثة قوله ويبطل وضوءه بقهقهة بعد سلامه ان سجد للسهو في هذه المسائل والا اي وان لم يسجد
فلا يثبت الاحكام المذكورة من صحة الاقتداء وصيرورة الفرض اربعا وبطلان وضوئه بقهقهة عند الامام
وابي يوسف لان السلام محلل والحاجة الى اداء السجدة مانعة عن التحليل فان لم يكن السجود عمل السلام عمله كذا في
اكثر الكتب لكن فيه ان المسافر لو نوى الاقامة بعد السلام لم يسجد للسهو لان السجدة للسهو في خلال الصلوة
لم تشرع فلا يتغير فرضه اربعا بنية الاقامة عندهما كما في اكثر المعتبرات وكذا لا يبطل وضوءه بقهقهة عندهما لانتهاء
الصلوة فحرمة الصلوة اذا القهقهة قاطعة للتحريمة فيتحقق خروجه عن الصلوة فكيف يسجد للسهو ولو جعل
قوله ان سجد قيد القول فيصح اقتداء بعد سلامه فقط اندفع المحذور لكن لا يساعده العبارة كما لا يخفى وعند محمد
سلام من عليه سجود السهو لا يخرجه عن حرمة الصلوة فيثبت الاحكام المذكورة سجد او لا لانه لما وجب سجود السهو
لجبر الصلوة فلا بد من اعتبار اجزائها باقيا فلو سلم من عليه سجود السهو بنيته ان لا يسجد بطلت نيته لانها تغيير
للمشروع فلغت واذا بطلت فان له ان يسجد للسهو لان هذا السلام غير قاطع ولا يسقط ما لم يعرض ما ينافي الصلوة
وان شك في صلوته ولم يدر كم صلى فينظر ان كان اول ما عرض الشك له في تلك الصلوة استقبل والا اي وان لم يكن
اول ما عرض الشك له بل عرض كثيرا تحرى وعمل بغلبة ظنه ان كان له ظن لانه اذا كثر يقع في الاستقبال الحرج وان
لم يكن له ظن بنى على الاقل في ظنه وحين بنى على الاقل قعد في كل موضع احتمل انه موضع القعود بانه ظن انه اخر
صلوته كيلا يصير تاركا فرض القعود او واجبه ولو توهم مصلي الظهر انه اتمها اي اتم الظهر اربع ركعات فسلم ثم علم
انه صلى ركعتين اتمها اي الظهر وسجد للسهو لان السلام ساهيا لا يبطل الصلوة لكونه دعاء من وجه

باب في بيان

احكام صلوة المريض عجز عن القيام في الصلوة لمرض حدث قبلها او بعدها او خاف زيادة المرض الذي يبيح
الصلوة غير قائم ان يلحقه بالقيام ضرر بسببه اي بسبب القيام صلى قاعدا كيف شاء من التربع وغيره يركع ويسجد
ان قدر عليهما ولا يتركهما بترك القيام وان تعذر الركوع والسجود اومى برأسه قاعدا اي ان قدر على القعود
وكونه جعل سجوده بالايماء اخفض من ركوعه لان ايماء قائم مقامهما فاخذ حكمهما ولا يرفع الى وجهه شيئا
للسجود عليه لانه عليه السلام نهى عن ذلك فان فعل اي رفع شيئا للسجود وهو يخفض رأسه صح ذلك الفعل ايماء اي من جهة وجود
الايماء والا اي وان لم يخفض رأسه فلا يصح لعدم الايماء وان تعذر القعود اومى مستلقيا اي ملقى على ظهره وجعل رجليه الى
القبلة غير انه ينصب ركبتيه لكراهة مد الرجل الى القبلة ويرفع رأسه يسيرا ليصير وجهه الى القبلة او اومى مضطجعا
ووجهه اليها اي الى القبلة لان الطاعة بقدر الطاقة وان تعذر الايماء برأسه اخرت الصلوة الى ان يعجز فان مات يجب عليه
قضاء ما فاته هذا المختار من الهداية وقيل ان زاد عجزه على يوم وليلة لا يلزمه القضاء ولا يومي بعينيه عند العجز
عنه بالرأس ولا بحاجبيه ولا بقلبه وان قدر على القيام وعجز عن الركوع والسجود يومي قاعدا لانه اولى الايماء

قاعدا

قاعدا افضل من الايماء قائما لانه اقرب الى السجود وهو المقصود ولو مرض في اثناء الصلوة بنى بما قدر اي بحسب
طاقته فيصلي قاعدا يركع ويسجد فان لم يستطع فقاعدا موميا فان لم يستطع فمستلقيا موميا لانه بناء
الادنى على الاعلى ولو افتتحها قاعدا للعجز يركع ويسجد فان زال مرضه في الصلوة فقدر على القيام
بنى قائما على ما مضى ولا يستانف عند الامام وابي يوسف وقال محمد يستانف الصلوة بناء على اختلافهم في اقتداء
القائم بالقاعد وقد تقدم وان افتتحها بالايماء فقدر على الركوع والسجود استانف اذ لا يجوز اقتداء
الراكع بالمومي فكذا البناء وللمتطوع ان افتتح قائما ان يتكئ على شيء كالحائط ان اعيا اي تعب بلا كراهة اتفاقا
لانه عذر ولو صلى فرضا في فلك جار قاعدا بلا عذر صح عند الامام لان الغالب دوران الراس في الفلك فالحاله
الضرورة باعتبار الغالب كالمحقق خلافا لهما فان عندهما لا يصح بلا عذر لان القيام ركن فلا يسقط الا بعذر
متحقق وفي الفلك المربوط لا يجوز قاعدا بلا عذر اجماعا اذا كان مربوطا على الشط ولو كان في البحر يحركه
تحريكا شديدا فكالسائر والا فكالواقف ويلزم استقبال القبلة عند الافتتاح كذا في غاية البيان
ومن اغمي عليه يوما وليلة او جن يوما وليلة قضى ما فاته وان زاد الاغماء او الجنون على يوم وليلة ساعة
اي من ساعات الزمان لا من ساعات المنجمين لا يقضي عند الامام وابي يوسف وعند محمد يقضي ما لم يدخل وقت صلوة كاملة
سادسة

باب في بيان احكام سجود التلاوة

وهي يجب على من تلا اية اذا كان اكثرها مع حرف السجدة
ذكره الزيلعي وغيره فليحفظ من اربعة عشر اية وهي في سورة اخر الاعراف والرعد والنحل والاسراء
والمريم واولى الحج واما الثانية فسجدة صلوة لاقترانها بالركوع والفرقان والنمل والم تنزيل وص وحم
فصلت والنجم والانشقاق والعلق ويجب ايضا على من يسمع الاية ولو كان السامع غير قاصد للسماع
بشرط كون السامع اهلا للوجوب والمسموع ادميا ولا على غير اهل ويجب ايضا على المؤتم بتلاوة امامه وان
لم يسمع المؤتم اية السجدة لانه التزم متابعته ولا يجب بتلاوته اي تلاوة المؤتم اصلا
اي لا على الامام ولا على المؤتم القاري وغيره من المؤتمين في الصلوة او بعدها لان المؤتم محجور عن القراءة
لنفاذ تصرف الامام عليه وتصرف المؤتم لا حكم له الا على سامع ليس معه في الصلوة لان حجر المؤتم عن القراءة
يثبت في حق من معه في الصلوة ولا يتعدى الى غيرهم ولو سمعها اي اية السجدة المصلي ممن ليس معه في تلك
الصلوة سواء كان مصليا او غير مصل لا يسجد في الصلوة لكونها غير صلوتية لان قراءة غير الامام
ليس من افعال الصلوة وسجد بعدها اي بعد الصلوة لتحقق سببها وهو السماع من المحجور فان سجد
فيها لا يجزي تلك السجدة لكونها واقعة في غير محلها فيعيدها ولا تبطل الصلوة لانها عبادة زيدت في الصلوة
فلو يعيدها ولو سمعها من امام حاله او حال الاتيان صار لها اداء بالاقتداء من ليس معه في الصلوة فاقتدى به قبل ان
يسجد الامام للتلاوة سجد معه تحقيقا للمتابعة وان اقتدى بعدما سجد الامام للتلاوة فلا يخلو اما ان
يكون الاقتداء في تلك الركعة التي يسجد الامام فيها للتلاوة او بعدها فان كان الاقتداء في تلك الركعة
لم يسجد اصلا لا في الصلوة ولا بعدها لانه بادراك تلك الركعة صار مؤديا للسجدة وان كان الاقتداء
في غيرها اي غير تلك الركعة سجدها اي سجدة التلاوة خارج الصلوة لانه سمعها قبل الاقتداء فلا تكون

مطلب ولو صلى في الفلك بالترك كي

مطلب من اغمي او جن

صلوتية فرضه بل صار كما يسجد السامع خارج الصلوة لولم يقتدي بالامام لتحقق السبب في حقه ولو تقضي السجدة
الصلوتية وهي التي وجب اداوها في الصلوة خارجها لانها واجبة بصفة الكمال فلا تؤدي بغيرها تلوها اي آية سجدة
خارج الصلوة ثم دخل في الصلوة واعادها اي اعاد تلك الآية فيها وسجد سجدة التلاوة كفته من التلاوتين لتداخل
الخارجية بالاقوى وهي الصلوتية ولكن اختلف المجلس كما ان سجدها ولم يعد قراءة السجدة خارج الصلوة وسجدها
ثم شرع اي دخل في الصلوة واعادها اي اعاد تلك الآية تسجد سجدة اخرى فيها لان الصلوتية اقوى فلا يكون تبعا للاضعف
ولو كرر آية واحدة آيات من السجدة في مجلس واحد كفته سجدة واحدة سواء كانت بعد جميع التلاوة او بعد بعضها
لان مبناها على التداخل دفعا للحرج وهو تداخل في السبب في الحكم بان يقول تلاوتها اي يقول آية السجدة دون المجلس او يبدله
المجلس ورعاية السجدة لا اي يكفيه سجدة واحدة لاختلاف في السبب الاولى ولاختلاف المجلس الجامع للمتفرقات في الثانية
والمذكور تبديل المجلس اداء ان يظهر ما فيهما ابهام فقال وتسدية الثوب وهي جعل سدة على الاخشاب بذهاب
واياب والدياسة وهي تكرير المدوس والانتقال من غصن الى غصن آخر كل منها تبديل للمجلس لوجود الاختلاف
حقيقة وعدم الجامع حكما ولو تبدل مجلس السامع للتلاوة حال كونه سامعا تكرر بها الوجوب عليه اي على السامع
فيسجد لكل تلاوة سمعها وان للوصل اتحد مجلس التالي آية السجدة لان السبب في حق السامع كتسبيح ...
في الامكنة المختلفة وان تبدل مجلس التالي واتحد مجلسه اي مجلس السامع لا تكرر الوجوب على السامع لما تقدم
من ان السبب في حق السامع السماع وههنا قد وقع في مكان واحد وكيفيته اي كيفية سجود التلاوة ان يسجد بشرائط
الصلوة اعتبار السجدة الصلوة بين تكبيرتين واحدة عند وضع رأسه واخرى عند رفع كل بين رفع صوتي بالتكبير
وبينهما تسبيح كما في الصلوة من غير رفع يد لان هذا التكبير بمجرد الانحطاط للتحريمة فلا يرفع اليدين فيه ولا
تشهد لانه لم يشرع الا في ذات الركوع والسجود ولا سلام لانه لا يكون الا عن تحريمة وكره في الصلوة وغيرها ان
يقرأ سورة فيها آية السجدة وان يدع آية السجدة لانه يشبه الاستنكاف عن السجود ولا يكره عكسه وهو قراءة
آية السجدة ويدع ما سواها لانه في ذلك مبادرة الى السجود ولكنه ندب لتال آية السجدة ان يضم اليها آية او
آيتين قبلها او بعدها دفعا لتوهم التفضيل اذ الكل من حيث انه كلام الله في رتبة وان كان لبعضها زيادة فضيلة
باشتمال على صفات الحق تعالى وتحسن اخفاؤها عن السامعين شفقة عليهم الا ان يكون السامع متهيأ للسجود به
فيستحب جهرها لانه يكون تداركا للترغيب القراءة كذا في الكافي وتقضي سجدة التلاوة لانها واجبة **باب** في
بيان احكام صلاة **المسافر** والسفر لغة قطع المسافة لكنه ليس يراد ههنا بل المراد قطع خاص وهو ان يتغير به
الاحكام كما بينته عليه بقوله من جاوز بيوت مصره اي موضع اقامته بلدة كان او قرية من جانبه خروجه حتى لو
جاوزها منه قصر وان كان بحذائه من جانب آخر ابنيته ولم يجاوزها حال كونه مريدا ان يسير سيرا وسطا لانه
لو جاوز بلا ارادة او اراد بلا مجاوزة لم يكن مسافرا ثلثة ايام من اقصر ايام السنة يعني قدر ثلثة المشاع
التي تمشي في خلال ذلك لان المسافر لا يمكنه المشي دائما بل يمشي في بعض الاوقات ويستريح في بعضها وياكل ويشرب
كذا في المحيط قصر خبر لمبتدأ وهو قوله من جاوز الفرض الرباعي وجوبا لا الثلاثي ولا الثنائي فان قصر
صار فرضه فيه اي فرض المسافر في الرباعي ركعتين واعتبر في السير الوسط الكائن في السهل خلو التعب والمراد به السير

قوله وتسدية يعني ايلك جزمه

قوله والدياسة يعني خرمان سورملري

المسافر اي كشي اراق سفره گیدر

الإبل ومشي الاقدام واعتبر في السير الوسط في البحر اعتدال الريح بحيث لا يكون خفيفة ولا شديدة واعتبر في السير
الوسط في الجبل ما يليق به ثم فرع على صيرورة فرضه ركعتين قوله فلو اتم المسافر بان صلى اربع ركعات ان قعد في
آخر الركعة الثانية قدر التشهد صحت صلوته لان فرضه ثنتان فالقعدة الاولى فرض عليه فاذا وجدت يتم
فرضه وما زاد على الركعتين نفل ولكنه اساء لتأخير واجب السلام ولشبهة عدم قبول صدقة الله تعالى والا اي
وان لم يقعد في الثانية فلا تصح صلوته يعني بطل فرضه وانقلب الكل نفلا لانه ترك القعدة الاولى التي هي فرض في
صلوة المسافر ولا يزال المسافر على حكم السفر من القصر وجواز الفطر وامتداد المسح ثلثة ايام وسقوط وجوب الجمعة
والعيدين والاضحية وتكبير التشريق حتى يدخل في وطنه اي موضع اقامته او ينوي مدة الاقامة بلدا او قرية غير
البلد الذي خرج منه او القرية تماما قيده بهما لان الاقامة لا تعتبر الا في موضع صالح لها وغير البلد والقرية لا يصلح
لها وهي اي مدة الاقامة خمسة عشر يوما او اكثر ولا احتياج الى قوله او اكثر لثبوت الحكم فيه بالاولوية هذا
اذا نوى الاقامة بموضع واحد ولو نواها بموضعين ليس احدهما تبعا للآخر كمكة ومنى فلا يصير مقيما لان اقامة
المسافر لا تكون في موضعين الا ان يبيت باحدهما فيصير مقيما بدخوله فيه لان اقامة المرء تضاف
الى موضع بيته وقصر الرباعي ان نوى اقل منها اي من خمسة عشر يوما او لم ينو شيئا والحال انه بقي سنين وكذا اي قصر
الرباعي عسكر نواها اي الاقامة اذا دخلوا بارض الحرب وحاصروا مصرا فيها اي في ارض الحرب وحاصروا اهل البغي
في دارنا في غيره اي غير المصر فانهم لا يصيرون مقيمين بنية الاقامة لكون حالهم بين القرار والفرار ويتم الرباعي
اهل الاخبية وهم الاعراب والاكراد والاتراك والاخبية جمع خباء بكسر الخاء وهو بيت من وبر وصوف لو نووها
اي الاقامة في مواضعهم التي ينزلون بها في الاصح لان الاقامة اصل والسفر عارض فلا تبطل بالانتقال من مرعى الى
مرعى بخلاف العسكر ولو اقتدى المسافر بالمقيم في الوقت صح الاقتداء ويتم الرباعي لان قصد الاقتداء من المسافر
بالمقيم بمنزلة نية الاقامة حتى وجب بالتكميل ولو اقتدى به بعده اي بعد الوقت لا يصح الاقتداء لاستلزامه
بناء الفرض على غير الفرض كما اما في حق القعدة حين اقتدى في الشفع الاول اذ القعدة فيه فرض عليه لا على الامام
او في القراءة حين اقتدى في الشفع الثاني اذ القراءة فيه فرض عليه لا على الامام واقتداء المقيم به اي بالمسافر
صحيح فيهما اي في الوقت وبعده لان القعدة الاولى فرض في حق المسافر دون المقيم فيكون اقتداءه اقتداء
المتنفل بالمفترض وهو جائز ويقصر هو اي المسافر لبقاء حكم السفر ويتم المقيم منفردا لانه التزم المتابعة في
الركعتين فصار كالمسبوق لكنه يتم بلا قراءة في الاصح لانه ادرك مع الامام الصلوة وفرض القراءة صار مؤدى بقراءة
امامه بخلاف المسبوق ويستحب للامام المسافر ان يقول لهم اي لجماعة مقيمين اتموا صلوتكم فاني مسافر ويبطل
الوطن الاصلي وهو الوطن القرار الذي تولد فيه او تأهل به او توطن به في بلدا او قرية بمثله اي بالوطن الاصلي فاذا
انتقل من وطنه الاصلي واتخذ موضعا آخر وطنا اصليا ثم سافر فدخل الاول لا يصير مقيما الا بالنية لا تبطل الوطن
الاصلي بالسفر اي بانشائه حتى لو قدم المسافر الوطن الاصلي يصير مقيما بمجرد الدخول فيه ولا يفتقر الى نية الاقامة
ويبطل وطن الاقامة خمسة عشر يوما بمثله اي بوطن الاقامة وبانشاء السفر وبالوطن الاصلي والاصل في ذلك ان الشيء
ينقض بمثله وبما هو فوقه لا بما دونه وفائتة السفر تقضى في الحضر ركعتين وفائتة الحضر تقضى في السفر اربعا

إساءة يرمزلي

قوله انه يبيت بمعنى اي آخر البيت

اي في حق الابطال

لان القضاء يحكي الاداء والمعتبر في ذلك اي في وجوبه ركعتين او الاربع آخر الوقت بقدر التحريمة فلذا ان كان في آخر
الوقت مسافرا يجب عليه ركعتان وان كان مقيما فيجب عليه اربع لان المعتبر في السببية عند عدم الاداء في اول الوقت
والعاصي اي المسافر لطلب الزنا او قطع الطريق او الخروج على الامام كغيره اي غير العاصي من المطيعين في الترخص برخصة
المسافرين لاطلاق النصوص ونية الاقامة والسفر تعتبر من الاصل كالمولى والزوج والامير دون التبع كالعبد
مع مولاه والمرأة مع زوجها والجندي مع اميره وبحث ذلك يعني ان نوى الاصل الاقامة او السفر يتبع التبع
كذلك فلا يحتاج الى النية لتعذرها لان المتمكن من الاقامة والسفر هو الاصل دون التبع **باب** في

بيان احكام صلوة **الجمعة** وهي فرض لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله والامر بالسعي الى الشيء خاليا عن الصارف
لا يكون الا للايجاب ولها اثنى عشر شرطا زائدة على شروط ساير الصلوة ستة منها شرطت للاداء كما ذكره بقوله
لا تصح الجمعة الا بستة شروط احدها المصر فلا يجوز في المفازة والقرية او فناؤه اي فناء المصر لانه بمنزلته وسيجي
تفسيرها و الثاني السلطان او نائبه فمن هو من امراء السلطان باقامة الجمعة ولو عبدا ولي قضاء ناحية هذا اذا امكنه
التوصل اليه او الى من نصبه والا فللناس ان يجتمعوا ويقدموا من يصلي بهم كذا في الذخيرة و الثالث وقت الظهر فلا تصح
بعده و الرابع الخطبة قبلها اي قبل صلوة الجمعة لانه عليه السلام ما صلاها بدون الخطبة في عمره في وقتها
اي وقت صلوة الجمعة الذي هو وقت الظهر حتى لو خطب قبل الزوال وصلى بعده لا يجوز و الخامس الجماعة وسيأتي الكلام
عليها و السادس الاذن العام حتى لو غلق الامير باب قصره وصلى الجمعة مع احشامه لا يجوز لانها من شعائر
الاسلام فيجب اقامتها على وجه الاشتهار والمصر كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وقيل المصر
ما لو اجتمع اهله الذين تجب عليهم الجمعة في اكبر مساجده لا يسعهم وفناؤه بكسر الفاء ما اتصل به اي بالمصر معدا
لمصالحه اي مصالح اهله كركض الدواب وجمع العسكر والخروج للرمي ودفن الموتى وصلوة الجنازة ونحو ذلك وتصح
الجمعة في مصر واحد في مواضع متعددة منها هو الصحيح لان في الاجتماع في موضع واحد في مدينة كبيرة حرجا بينا
وهو مدفوع و روي عن الامام انها تصح في موضع واحد فقط لانها من اعلام الدين فلا يجوز تقليل الجماعة وفي جوازها
في مكانين تقليلها وعند ابي يوسف لا تصح في موضعين الا ان حال بينهما نهر عظيم كبغداد لانه يجعله في حكم المصر
الواحد كمصرين ومنى مصر في الموسم تصح الجمعة فيها للخليفة او امير الحجاز اي امير مكة او المأذون من جهتهم لا لقائم
الموسم هذا عند الامام وابي يوسف وقال محمد لا تصح الجمعة في منى لانها قرية ولهما انها تتمصر في ايام الموسم وفيها
ابنية ودور وسكك ولا تصح لامير الموسم اي لامير الحاج لانه يلي امورها الحج لا غير ولا تصح بعرفات لانها
مفازة وفرض الخطبة تسبيحة او نحوها كتحميدة او تهليلة على قصد الخطبة عند الامام لاطلاق قوله تعالى
فاسعوا الى ذكر الله وعندهما لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة عرفا واقله قدر قراءة التشهد لان ما دون ذلك لا يسمى
خطبة عرفا **وسنتها** اي سنة الخطبة ان يخطب الخطيب قائما مستقبلا الى القوم على طهارة خطبتين يفصل بينهما
بجلسة مقدارها ان يستقر كل عضو منه الى موضعه مشتملتين على تلاوة آية والايصاء بالتقوى والصلوة على النبي
عليه السلام وان يدعو مكان الوعظ في الثانية كذا جرى التوارث فيكره ترك ذلك اي جميع المذكورات
لمخالفة السنة واقل الجماعة المشروطة لصحة الجمعة ثلثة من الرجال لا من النساء ولو من الصبيان سوى الامام

عند الامام

مطلب شرط اداء الجمعة وهي ستة

عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف واقل الجمع اثنان سوى الامام لان في المثنى معنى الاجتماع وهي منبئة عنه ولهما ان الجمع
الصحيح انما هو الثلث لانه جمع تسمية ومعنى وقيل محمد مع ابي يوسف والاصح انه مع الامام ولذا كان للجماعة شرطا
في الجمعة فلو نفروا اي تفرق القوم الذين احرموا للجمعة وراء الامام قبل سجوده اي سجود الامام يستأنف الظهر
عند الامام وعندهما لا يستأنف بل يقيم الجمعة لان الجماعة شرط الانعقاد وقد انعقدت وله ان الانعقاد لا يتم
ما لم يتقيد الامام الركعة وتمامها بالسجدة وان نفروا قبل شروعه اي شروع الامام بالتحريمة فيستأنف الظهر
بالاتفاق وتبطل الجمعة بخروج وقت الظهر لان ذلك الوقت شرط لادائها فخروجه مبطل واما الستة التي شرطت
لوجوبها فذكره بقوله وشروط وجوبها ستة ايضا احدها الاقامة بمصر كذا في اكثر الكتب لكنها ليست بشرط بل الشرط
ان لا يكون مسافرا سواء اقام في المصر اولا اذ يجب على قروي دخل المصر يوم الجمعة ونوى ان يمكث فيه لانه صار كواحد من اهل
المصر والثاني الذكورة والثالث الصحة والرابع الحرية والخامس سلامة العينين والسادس سلامة الرجلين واذا
كان سلامة العينين شرطا فلا تجب على الاعمى وان ملك الوصل ووجد قائدا يوصل الى الجامع عند الامام لانه عاجز بنفسه
فلا يعتبر قادرا بغيره خلافا لهما فانهما قالا ان وجد يجب عليه السعي لان الاعمى بواسطة القايد قادر وكذا الخلاف فيه بين
الامام وصاحبيه في اداء الحج حيث لا يجب على الاعمى وان ملك ووجد من يوصله عند الامام وعندهما يجب ان وجد ومن هو
خارج المصر منفصلا عنه ان كان بحيث يسمع النداء يجب عليه عند محمد وبه يفتى لان الاجابة ان اداها اي صلوة
الجمعة اجزأته عن فرض الوقت الظهر فان السقوط للتخفيف فاذا تحمل جاز عن فرض الوقت وللمسافر والعبد
والمريض ان يؤم فيها اي في صلوة الجمعة لان كلا منهم اهل للامامة وعدم وجوبها ليس لعدم الاهلية بل للعذر ف
تنعقد الجمعة بهم اي بحضورهم الجمعة حتى لو لم يحضر غيرهم جازت لانهم صلحوا للامامة فلان يصلحوا للاقتداء
ومن لا عذر له لو صلى الظهر في المصر قبلها اي قبل صلوة الجمعة جاز لانه فرض الوقت مع الكراهة تحريما لانه
ترك الفرض القطعي الذي هو آكد من الظهر فيكون مرتكبا حراما ثم اي بعد اداء الظهر اذا توجه واراد ان يحضرها
وسعى اليها اي الى صلوة الجمعة بان انفصل عن باب داره والامام فيها اي في الصلوة بطل ظهره المؤدى بمجرد
سعيه اليها سواء ادركها او لم يدركها عند الامام وقالا لا يبطل ظهره ما لم يدرك الجمعة ويشرع فيها لان السعي
دون الظهر والشيء لا يبطل بما دونه وللامام ان السعي من خصائص الجمعة فيعطى له حكمها في حق انتقاض
الظهر احتياطا وكره تحريما للمعذور والمسجون والمسافر اداء الظهر بجماعة في المصر احترازا عن المفازة
والقرية اذ لا يكون فيها لا يومها اي يوم الجمعة سواء صلوا قبل الجمعة او بعدها لان ذلك تقليل جماعة الجمعة ومن
ادركها اي الجمعة في التشهد او في سجود السهو يتم جمعة عند الامام وابي يوسف وقال محمد يتم الظهر ان لم
يدرك اكثر الركعة الثانية مع الامام بان ادركه بعد الرفع من الركوع لانه جمعة من وجه ظهر من وجه لفوات
بعض الشروط وهو الجماعة فيصلي اربعا اعتبارا للظهر ويقعد على رأس الركعتين اعتبارا للجمعة ويقرأ في
الاخريين لاحتمال التنفلية ولهما انه مدرك للجمعة في هذه الحالة لانه لا بد له من نية الجمعة وهو مدرك الجمعة
لا يبنى الظهر على الجمعة ولا وجه لما ذكره من اعمال الوجهين لانهما صلوتان مختلفتان فكيف يصح بناء احديهما
على تحريمة الاخرى واذا خرج الامام اي صعد المنبر فلا صلوة نافلة واما القضاء فجائز بلا كراهة ولا كلام عرفيا اما

مطلب شرط وجوب الجمعة وهي ستة

التسبيح وغيرها هو فيصح بلا كراهة في الاصح حتى يفرغ من خطبته عند الامام وقالا يباح الكلام بعد خروجه ما لم يشرع في الخطبة لان الكراهة للاخلال بفرض الاستماع ولا استماع هنا بخلاف الصلوة لانها قد تمتد واما الكلام فلا يمتد فاذا اجلس الامام على المنبر اذن بين يديه ثانيا اى بعد الاذان الاول ووجب السعى وترك البيع بالاذان الاول فاذا اجلس الامام على المنبر اذن بين يديه ثانيا واستقبلوه اى استقبل القوم الامام حال كونهم مستمعين لكن الرسم الآن انهم يستقبلون القبلة للحرج في تسوية الصفوف لكثرة الزحام فاذا اتم الامام الخطبة اقيمت الصلوة

باب في بيان احكام صلوة العيدين

تجب صلوة العيدين سمي عيدا لان لله فيه عوائد الاحسان ولعوده بالسرور غالبا وشرعت في السنة الاولى من الهجرة صلوة العيد على من فرض عليه الجمعة هذا هو الصحيح من المذهب وشرائطها كشرائط الجمعة وجوبا واداء سوى الخطبة فانها ليست بشرط في العيدين بل هي سنة ولهذا تكون الخطبة في العيدين بعد الصلوة ولو قدمت فيهما جاز مع الاساءة ولا تعاد بعد الصلوة وندب في يوم الفطر ان ياكل شيئا قبل الخروج الى المصلى تمرا وتعا انه عليه السلام كان لا يغدو يوم الفطر حتى ياكل تمرات ويستاك ويغتسل ويتطيب بما له ريح لا لون لانه يوم الاجتماع فندب فيه ذلك كالجمعة ويلبس احسن ثيابه جديدا كان او غسيلا البيض او غيرها لما روى انه عليه السلام كان يلبس في العيدين برد حبرة ويؤدى فطرته اى صدقة الفطر لاهلها قبل الخروج الى المصلى ان كان غنيا ليفرغ قلبه الى الصلوة ويتوجه بعد جعل الاشياء المذكورة الى المصلى ولا يجهر بالتكبير في طريقه اى طريق المصلى عند الامام خلافا لهما فان عندهما يجهر بالتكبير في طريقها اعتبارا بالاضحى ولان الاصل في الثناء الاخفاء والشرع ورد بالجهر على خلاف الاصل فلا يقاس عليه الفطر ولا يتنفل قبلها اى قبل صلوة العيد في المصلى بالاتفاق وفي غيره على الاصح سواء كان اماما او ماموما لانه عليه السلام لم يفعل مع حرصه على الصلوة ووقتها من ارتفاع الشمس قدر رمح او رمحين منتهيا الى زوالها وفيه اشارة الى فائدة في قوله اى رمحين للعلم بما في قول رمح وصفتها ان يصلى الامام بالناس ركعتين بان يكبر تكبيرة الاحرام اى الافتتاح ثم يضع يديه تحت سرته ثم يثنى بان يقول سبحانك اللهم الخ كما هو الرسم المشروع في الصلوة ثم يكبر ثلث تكبيرة زوائد على تكبيرة الاحرام ثم يقرأ الفاتحة وسورة معها ثم يركع مكبرا ويسجد فاذا اتم الركعة الاولى يقوم ويبدأ في الركعة الثانية بالقرأة ثم اى بعد القرأة يكبر ثلثا اى ثلث تكبيرات زوائد ايضا ثم يكبر اخرى للركوع ويتم الصلوة ولكنه يرفع يديه في كل من تكبيرات الست الزوائد ويرسلهما في اثنائها ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات لانها تقام بجمع عظيم وبالموالات يشتبه على كل من كان بعيدا عن الامام ويخطب بعدها اى بعد صلوة العيد خطبتين يبدأ فيهما بالتكبير ويفصل بينهما بجلسة مقدارها ان يستقر كل عضو منه الى موضعه ويعلم الناس في الخطبة احكام الفطرة لانها شرعت لاجل ولا تقضى صلوة العيدان فاتت مع الامام يعنى ان صلوها الامام مع الجماعة ولم يصلها واحد لا يقضيها في الوقت ولا بعده لانها شرعت بشرائط لا تتم بالمنفرد وان منع عذر عنها اى عن صلوة العيد في اليوم الاول بان غم عليهم الهلال وشهدوا برؤيته عند الامام بعد الزوال يصلونها في اليوم الثانى وان منع عذر عنها في اليوم الثانى لا تصلى بعده اى بعد اليوم الثانى لان الاصل فيها ان لا تقضى كالجمعة الا انا تركنا هذا الاصل في اليوم الثانى لعذر بما روى انه عليه السلام اخرها اليه ولم يرو انه اخرها الى ما بعد اليوم الثانى فبقى على الاصل وعيد الاضحى

المصلى بيرام نمازى قلنان يره [illegible]
ياخود [illegible]

كالفطر اى كعيد الفطر فيما تقدم من الاحكام التى بعض احكام استدركه بقوله لكن يستحب تاخير الاكل فيها الى ان يصلى لانه عليه السلام كان لا يطعم يوم النحر حتى يرجع ولا يكره الاكل تحريما قبلها اى قبل صلوة الاضحى في المختار لان ترك المستحب لا يوجب الكراهة ويجهر بالتكبير في طريق المصلى بالاتفاق لانه الماثور عن ابن عمر ويعلم الناس في الخطبة تكبير التشريق والاضحية لانها شرعت لتعليم احكام الوقت ويجوز تاخيرها اى تاخير صلوة الاضحى الى اليوم الثانى والثالث بعذر وبغير عذر ولا يصليها بعد ذلك لانها موقتة بوقت الاضحية فيتقيد بايامها والاجتماع يوم عرفة في موضع تشبيها بالواقفين بعرفات ليس بشىء معتبر يتعلق به الثواب لان الوقوف في العرفات عبادة مختصة بها فلا يكون عبادة دونها ويجب تكبير التشريق على الاصح من فجر يوم عرفة الى عصر يوم العيد على المقيم بالمصر فلا يجب على المسافر ولا على المقيم بالقرية عقيب كل فرض بل الافضل بمنع البناء فلا يجب عقيب السنة وصلوة العيد ادى بجماعة مستحبة فلا يجب على المنفرد ولا على من قضى ولا على النساء ان صلين جماعة بامام منهن وبالاقتداء بمن يجب عليه تكبير التشريق يجب على المرأة والمسافر واهل القرية تبعا لامامهم هذا عند الامام وعندهما يجب تكبير التشريق من يوم عرفة الى عصر اخر ايام التشريق اى الى عصر اليوم الثالث عشر من ذى الحجة الذى هو تشريق وليس بنحر على من يصلى الفرض سواء كان المصلى رجلا او امرأة او مسافرا او مقيما في مصر او في القرية وسواء بجماعة او لا وعليه اى على قولهما العمل احتياطا في باب العبادة وصفته اى صفة تكبير التشريق ان يقول مرة الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد هذا هو المتوارث ولا يترك المؤتم وان ترك امامه لكمال الاهتمام حتى قال بعضهم ان سبقه حدث قبل ان يكبر توضأ وكبر على الاصح

باب في بيان احكام صلوة الخوف

وصفته اداؤها ان اشتد الخوف من عدو او سبع وحضر وقت الصلوة وتنازع القوم ان يصلى خلف الامام فقال كل طائفة منهم نحن نصلى معك جعل الامام هؤلاء القوم طائفتين طائفة بازاء العدو وصلى بطائفة اخرى بازائه ركعة ان كان الامام مسافرا او كان في صلوة الفجر او صلوة الجمعة والعيدين لان ركعة شطر صلوته وصلى ركعتين ان كان مقيما لانهما شطر صلوته او كان في صلوة المغرب لعدم قبول التنصيف ومضت اى ذهبت هذه الطائفة التى صلت الى العدو حين يرفع الامام راسه من السجدة الثانية وجاءت تلك الطائفة التى مضت قامت بازاء العدو وصلى بهم الامام ما بقى من ركعة او ركعتين وسلم الامام وحده لانه تم صلوته وذهبوا الى الطائفة الثانية الى العدو وجاءت الطائفة الاولى واتموا ما بقى من صلوتهم بلا قرأة لانهم لاحقون واللاحق في حكم المقتدى وذهبوا الى وجه العدو ثم جاءت الطائفة الاخرى اى الثانية واتموا بقرأة لانهم مسبوقون والمسبوق في حكم المنفرد واذا ذهبوا الى العدو يبطلها اى يبطل صلوتهم المشى عند العدو والركوب والمقاتلة لانه تكثر من هذه الاعمال عمل كثير مفسد للصلوة وان اشتد الخوف وعجزوا عن الصلوة بهذه الصفة المذكورة صلوا حال كونهم وحدانا ركبانا لقوله تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا يومون الى اى جهة قدروا ان عجزوا عن التوجه الى القبلة لان جهة القدرة قبلة من عجز عن التوجه اليها ولا يجوز صلوة الخوف بلا حضور عدو حتى لو راوا غبارا او سوادا فظنوا عدوا فصلوا صلوة الخوف ثم ظهر غير ذلك لا يجوز صلوتهم هذا عند الامام ومحمد وعند ابى يوسف لا يجيزها اى لا يجوز صلوة الخوف بعد النبى عليه السلام لانها انما شرعت بخلاف القياس لاحراز فضيلة

الصلوة خلف النبي عليه السلام وهذا المعنى انعدم بعده ولهذا ان الصحابة اقاموها بعده في الخوف وهو يتحقق
بعده

باب في بيان احكام صلوة الجنائز

وهي بفتح الجيم لا غير جمع الجنازة وهي بالفتح الميت وبالكسر
السرير الذي يحمل عليه الميت وقيل هما لغتان يوجه المحتضر وهو من حضره الموت الى القبلة مضطجعا على شقه اي
جنبه الايمن اعتبارا بحال الوضع في القبر فانه يوضع فيه كذلك بالاتفاق واختير عند بعض المشايخ الاستلقاء
وقدماه الى القبلة لانه ايسر لخروج الروح الا ان الاول هو السنة ويلقن اي يفهم كلمة الشهادة بان يقال
عنده وهو يسمع ولا يقال له قل لان الحال صعب عليه فربما يمتنع عن ذلك العياذ بالله فاذا مات المحتضر شد لحيته
وغمض عيناه لانه المتوارث ويستحب تعجيل دفنه بعد تمام الواجب وهو الغسل والكفن واما طريق الغسل
فافاده بقوله واذا ارادوا غسله اي غسل الميت وضع على سرير لئلا يتغير بنداوة الارض مجمرا بعود ونحوه لتزول
الرايحة الكريهة تجميرا وترا بان يطاف بالمجمر حوله مرة او ثلثا او خمسا لقوله عليه السلام ان الله وتر يحب الوتر
ويستر عورته الغليظة في ظاهر الرواية وفي النوادر يستر من السرة الى الركبة ويجرد من ثيابه ما زاد على السنة
ليمكنهم التنظيف ويوضأ لان الوضوء سنة الاغتسال لكن يوضأ بلا مضمضة واستنشاق لان في ادخال الماء
فيه والانف حرجا ويغسل بماء مغلي بسدر اي بورق النبق او حرض وهو الاشنان ان وجد لانه ابلغ في التنظيف والا فالقراح
اي وان لم يوجد الماء المغلي باحدهما فيغسل بالماء الخالص المغلي لان المقصود هو الطهارة تحصل به ويغسل راسه
ولحيته بالخطمي لانه ابلغ في ازالة الوسخ وان لم يكن فالصابون ونحوه لانه يعمل عمله واضجع على يساره ليكون
البداءة بجانب يمينه فيغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت اي اللوح منه اي من الميت ثم اضجع على يمينه كذلك
اي يغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه ثم يجلس مستندا الى نفسه ويمسح بطنه برفق حتى لا يسيل شيء
يسيل منه فيتلوث اكفانه فان خرج منه بالمسح شيء غسله اي ذلك الشيء فقط ولا يعيد غسله اي غسل الميت
لانه عرف نصا وقد حصل ولا يعيد ايضا وضوءه اذ لا معنى لاعادته مع بقاء الموت وينشفه اي ياخذ ماءه بثوب
لئلا تبتل اكفانه ويجعل الحنوط وهو عطر مركب من اشياء طيبة على راسه ولحيته لورود الاثر بذلك
ويجعل الكافور على مساجده اي على جبهته وانفه ويديه وركبتيه وقدميه لانه كان يسجد بهذه الاعضاء
فتختص بزيادة الكرامة ولا يسرح شعره ولحيته ولو اكتفى بالاول افاد المراد ولا فائدة في عطف الخاص
على العام في هذا المقام ولا يقص ظفره وشعره لان كلا من التسريح والقص للزينة وقد استغنى عنها ولا يختن
اذ لا جدوى فيه في ذلك الوقت واما قدر الكفن فذكره بقوله ثم اي بعد الغسل يكفن الا انه لما كان الكفن
من جهة السنة والكفاية والضرورة من الرجل والمرأة اراد ان يبين كلا منها فقال وسنة كفن الرجل قميص
من المنكب الى القدم بلا دخريص ولا جيب ولا كمين وازار ولفافة وهما من القرن اي من اعلى الراس الى القدم واستحسن
بعض المتاخرين العمامة يجعل ذنبها على وجهه وكرهها بعضهم وكفايته اي كفاية كفن الرجل ازار ولفافة وسنة
كفن المرأة درع وهو ما يلبس فوق القميص والمراد هنا قميص وخمار وهو ما تغطي به المرأة راسها وازار ولفافة
وخرقة تربط على ثدييها من ركبتيها الى صدرها فوق الاكفان حتى لا ينتشر وكفايته اي كفاية كفن المرأة
ازار وخمار ولفافة لانها اقل ما تلبس المرأة حال حيوتها ولا تؤدي بصلوتها وعند الضرورة يكفي الثوب الواحد

في حق الرجل والمرأة ولا يقتصر عليه اي على الواحد بلا ضرورة لانه خلاف المتوارث ويستحب الابيض لقوله عليه السلام خير
الكفن الابيض ولا يكفن الميت الا بما يجوز لبسه حال حيوته فيكره للرجال المعصفر والمزعفر والحرير ولا يكره
كل منها للنساء اعتبارا بحال الحيوة فان لم يوجد للرجل الا الحرير يجوز تكفينه به لكن لا يزاد على ثوب للضرورة
وتجمر الاكفان بعود ونحوه تجميرا وترا مرة او ثلثا او خمسا قبل ان يدرج اي ان يدخل الميت فيها اي في الاكفان
وحين اريد التكفين تبسط اللفافة على بساط او حصير ونحوه ثم يبسط الازار عليها اي على اللفافة ثم يقمص
الميت ويوضع بعد التقميص على الازار ثم يلف الازار من قبل يساره ثم من قبل يمينه ثم يلف اللفافة كذلك اي تلف
من قبل يساره ثم من قبل يمينه اعتبارا بلبسها حال الحيوة والمرأة تلبس الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على
صدرها فوق الدرع وهو القميص ثم يوضع الخمار فوق ذلك اي فوق شعرها تحت اللفافة من الجانبين ثم يلف الازار
واللفافة ويعقد الكفن على الميت ان خيف ان ينتشر قال الصدر في شرح المنية والامة كالحرة

فصل

في بيان الصلوة على الميت الصلوة عليه اي على الميت فرض كفاية لاتفاق الايجاب على الجميع الحالة وشرطها اسلام الميت
وطهارته لان له حكم الامام ولهذا يشترط وضعه امام القوم واولى الناس فيها اي في الصلوة على الميت بالتقديم
السلطان لانه نائب النبي عليه السلام ثم القاضي ان لم يحضر السلطان لانه نائبه ثم امام الحي ان لم يحضر القاضي
لانه اختار امامته في حيوته فيكون مختارا في الصلوة عليه ثم الولي الاقرب فالاقرب ان لم يحضر الاقرب فيقدم اقرب
البواقي على ترتيب العصبات في ولاية الانكاح الا الاب فانه يقدم على الابن لان للاقرب زيادة فضيلة وللولي حق
ان ياذن لغيره بالصلوة على الميت لان التقدم حقه فيملك ابطاله بتقديم غيره فان صلى غير من ذكر من السلطان
والقاضي وامام الحي بلا اذن من له الحق اعاد الولي ان شاء لان حق التقدم له بعدهم وقد تصرف الغير في حقه
فهو مخير ان شاء اعاد والا فلا ولا يصلي غيره اي غير الولي بعد صلوته اي صلوة الولي لان الفرض تأدى بمن له الحق فلو صلى
بعده يكون نفلا ولا يتنفل بها لانه غير مشروع وان دفن بلا صلوة عليه صلى على قبره اقامة للواجب بقدر الامكان
ما لم يظن تفسخه لا ما قيل من انه صلى على قبره الى ثلثة ايام لان المعتبر فيه اكبر الراي على الصحيح لانه يختلف
باختلاف الازمان والامكنة والاشخاص ويقوم الامام ندبا بحذاء الصدر للرجل والمرأة لان الصدر محل الايمان
والمعرفة والحكمة فيكون القيام بحذائه اشارة الى الشفاعة لايمانه ويكبر تكبيرة يثني عقيبها بان يقول سبحانك
اللهم الخ ولا يقرأ الفاتحة الا بنية الثناء ثم يكبر تكبيرة ثانية يصلي على النبي عليه السلام بعدها ثم يكبر تكبيرة
ثالثة يدعو لنفسه وللميت وللمسلمين بعدها والدعاء المشهور للبالغين قوله اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا
وغائبنا وكبيرنا وصغيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه
على الايمان ويجوز دعاء من الادعية اذ ليس فيه دعاء معين لانه يذهب برقة القلب ثم يكبر تكبيرة رابعة بلا
دعاء يسلم عقيبها على يمينه وشماله كما في الصلوة فان كبر الامام خمسا لا يتابع في التكبيرة الخامسة بل يسلم
المؤتم في رواية عن الامام وفي اخرى ينتظر ليسلم معه وفي المحيط وهو الاصح ولا قراءة فيها الا اذا كان بنية الثناء
ولا تشهد ولا يرفع يديه الا في التكبيرة الاولى ولا يستغفر لصبي ولا مجنون ولا معتوه لانه لا ذنب لهم ولكنه
يقول بعد دعاء المكلفين اللهم اجعله لنا فرطا اي اجرا الى سابقا الى الحوض ليهيئ الماء اللهم اجعله لنا اجرا وذخرا

اى خيراً باقيا اللهم اجعلنا شافعاً مشفعاً اى مقبول الشفاعة ومن اتى لصلوة الجنازة بعد تكبير الامام لا يكبر فينتظر
حتى يكبر الامام تكبيرة اخرى فيكبر معاى مع الامام عند الامام ومحمد وقال ابو يوسف يكبر حين اتى ولا ينتظر
حتى يكبر الامام كمن اى فكما لا ينتظر من كان حاضرا حال التحريمة اعتبارا لسائر الصلوة فان المسبوق فيها لا ينتظر
الامام ولهما ان كل تكبيرة فى صلوة الجنازة قائمة مقام ركعة والمسبوق لا يبتدأ بما فاته قبل ان يسلم الامام بل يتابعه
فيما بقى ويقضى ما فاته بعد سلام الامام وقبل رفع الجنازة ولا تجوز صلوة الجنازة حال كون المصلى راكبا مع القدرة على
النزول استحسانا لانها صلوة من وجه لوجود التحليل والتحريم ولهذا يشترط للصلوة انها تجوز لانها دعاء ولهذا
لا قراءة فيها وتكره صلوة الجنازة فى مسجد جماعة كراهة تحريم فى رواية وتنزيه فى اخرى ان كان الميت فيه اى
داخل المسجد واما ان كان وحده خارجه فقد اختلف المشايخ فى الكراهة وعدمها ولا يصلى على عضو من الميت
اى عضو كان لان الصلوة تتعلق بجميع الميت فاذا كان اكثره معدوما كان كله فى حكم العدم ولا يصلى ايضا
على غايب لان الميت له حكم الامام فكان البعد بين الامام والمقتدى مانعا من الجواز فكذا بين الميت والمصلى
ومن استهل بعد الولادة اى وجد منه ما يدل على حيوته بعد خروج كله او اكثره من بكاء او تحرك عضو او طرف عين
غسل وسمى وصلى عليه ويرث ويورث لظهور الحيوة فيه فالتحق بالاموات والا اى وان لم يستهل غسل فى المختار
وادرج فى خرقة تكريما لبنى آدم ولا يصلى عليه ولو سبى صبى مع احد ابويه الكافرين فمات لا يصلى عليه لانه كافر تبعا
الا ان اسلم احدهما اى احد ابويه او اسلم هو اى الصبى حال كونه عاقلا او لم يسب احدهما معه ففى هذه الصورة يغسل
ويكفن ويصلى عليه اما فى الصورة الاولى فلانه يتبع للسابى المسلم واما فى الثانية فلصحة اسلامه واما فى الثالثة
فلانه يتبع للسابى ولو مات لمسلم قريب كافر وليس له ولى من الكفار غسله غسل النجاسة عن الثوب لا غسل المسلم
من البداءة بالوضوء والبداءة بالميامن ولفه فى خرقة والقاه فى حفرة من غير مراعاة للسنة فى ذلك او دفعه الى
اهل دينه ليفعلوا ما يفعلون بموتاهم وسن فى حمل الجنازة اربعة رجال من جوانبها الاربعة تخفيفا على الحاملين
وصيانة عن السقوط والانقلاب وزيادة الاكرام وسن ايضا ان يبدأ الحامل فيضع مقدمها اى مقدم
الجنازة الايمن على يمينه اى يمين الحامل ثم يضع مؤخرها الايمن ايضا على يمينه ثم يضع مقدمها الايسر على
يساره ثم يضع مؤخرها الايسر على يساره وسن ايضا ان يسرع وابه اى يسرع الحاملون بالميت وقت المشى
دون الخبب اى بلا عدو والمشى خلفها اى خلف الجنازة افضل لانها متبوعة واذا وصلوا الى القبر كره لهم
الجلوس قبل وضعها عن الاعناق لانه قد يقع الحاجة الى التعاون والقيام فيه ويحفر القبر ويلحد ولا يشق
لقوله عليه السلام اللحد لنا والشق لغيرنا وصفة اللحد ان يحفر من جانب القبلة من القبر حفيرة حتى يكون كالبيت
المسقف وصفة الشق ان يحفر حفيرة فى وسط القبر ويدخل الميت فيه اى فى اللحد من جهة القبلة ويقول
واضعه **بسم الله** وضعناك **وعلى ملة رسول الله** سلمناك كذا فى المبسوط ويسجى اى يغطى قبر المرأة
بثوب حتى يجعل اللبن على اللحد لان مبنى حالها على الستر لا يسجى قبر الرجل ويوجه الميت فى قبره الى القبلة على
شقه الايمن ويحل العقدة التى على الكفن لزوال ما كان لاجله ويسوى عليه اى على اللحد اللبن او القصب ويكره
الاجر والخشب لانهما من احكام البناء والقبر موضع البلى والفناء ويهال اى يصب التراب سترا له ويكره الزيادة

على تراب

على تراب خرج من القبر ويسنم القبر قدر شبر وقيل قدر اربع اصابع ولا يربع القبر لانه عليه السلام نهى عن تربيع القبور وليس
بمربع ولا مسطح ويكره بناؤه بالجص والآجر والخشب لانها للبقاء والزينة والقبر ليس بمحل لهما ولا يدفن
اثنان فى قبر واحد الا لضرورة فيدفنان ويجعل بينهما تراب ليصيرا كقبرين ولا يخرج الميت من القبر بعد
اهالة التراب عليه ولو وجه الى غير القبلة او جعل راسه موضع رجليه او وضع على الشق الايسر للنهى الوارد عن
نبش القبر الا ان تكون الارض مغصوبة وشاء صاحبها اخراجه ويكره الوطئ والجلوس والنوم عليه والصلوة
عنده

باب فى بيان احكام الشهيد

هو فى الشرع من قتله اهل الحرب واهل البغى او قطاع
الطريق بأى سبب كان او وجد فى المعركة اى فى موضع الحرب والحال انه كان به اثر يدل على القتل كالجرح و
خروج الدم من العين والاذن والحلق صافيا او قتله مسلم وكذا من فى حكمه كالذمى ظلما لا حدا ولا قصاصا
فان كل من منهما اى من الشهيد ولم يجب بقتله دية حتى لو قتل الاب ابنه ظلما او صولح القاتل عن المقتول عمدا بالمال
كان كل من الابن والمقتول بالعمد شهيدا لان قتل كل منهما لا يوجب دية بل يوجب قصاصا وانما لم يجب الدية
لعارض وهو حرمة الابوة فى الاول والصلح فى الثانى فمن وجدت فيه هذه الشروط ولم يرتث فهو شهيد الدنيا
والآخرة فيكفن بالاتفاق لان التكفين سنة فى موتى بنى آدم ويصلى عليه اكراما له وتعظيما ولا يغسل ويدفن
بدمه وثيابه والاصل فيه شهداء احد فانهم كفنوا وصلى عليهم ولم يغسلوا لقوله عليه السلام فى حقهم
زملوهم بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم وينزع عنهم ما ليس من جنس الكفن كالفرو والحشو
والخف والسلاح والقلنسوة لانها ليست من الكفن بل تنزع لان النبى عليه السلام امر بنزعها ويزاد او ينقص
ما عليه من كفن السنة وينقص ان زاد مراعاة الكفن السنة فى الوجهين لان ذلك لا يزيل اثر الشهادة وان
كان المقتول صبيا او مجنونا او جنبا او حائضا او نفساء يغسل عند الامام خلافا لهما حيث لا يغسل
عندهما لان عدم غسل الشهيد لكرامته والصبى والمجنون احق بها فلان ما وجب قبل الموت عند غسل
الجنب والحائض والنفساء لا يسقط بالموت لانتهاء التكليف ولا يغسل الصبى والمجنون لان سقوط الغسل فى
حق الشهيد لم يكن الا بسبب كون السيف طهرة عن الذنب لا ذنب لهما فلا يلحقان به ويغسل الجنب والحائض
والنفساء لان الشهادة لمنع حلول نجاسة الموت ولا ترفع ما كان قبل الشهادة ولهذا تغسل عن النجاسة
الحقيقة ويغسل ان قتل فى المصر ولم يعلم انه قتل عمدا ظلما سواء علم انه قتل بحديدة او بعصى كبيرة او صغيرة لان
الواجب الدية والقسامة كذا فى الذخيرة وكذا ان جرح وارتث على البناء للمجهول وفسره بقوله بان اكل او شرب
او عولج او باع او اشترى او نام او عاش اكثر من يوم وليلة عند ابى يوسف خلافا لمحمد فان عنده لا يغسل ان عاش اكثر
يوم وليلة لان هذه المدة لا عبرة لها ما لم تكن تمام يوم وليلة ولابى يوسف ان للاكثر حكم الكل او مضى عليه وقت
صلوة وهو يعقل ويقدر على الاداء حتى يجب عليه القضاء بتركها او اواه خيمة وهو فى مكان او نقل من المعركة
حيا الا لخوف وطئ الخيل فانه لا يعد النقل منافيا للشهادة فلا يغسل او اوصى بامر مطلقا اى سواء كان ذلك
الامر دنيويا او اخرويا عند ابى يوسف وقال محمد ان اوصى بامر اخروى لا يغسل لانما غسل المرتث لانه نال
شيئا من مرافق الحيوة فلم يكن فى معنى شهداء احد لانهم ماتوا عطاشا والكاس يدار عليهم خوفا من نقصان

الشهادة فى التبيين هذا كله بعد انقضاء الحرب واما قبله فلا يكون مرتثا فى شئ مما ذكر ومن قتل بحد او قصاص غسل و
صلى عليه لانه باذل نفسه لايفاء حق مستحق عليه لابتغاء مرضاة الله فلا يكون فى معنى شهداء احد ومن قتل لبغى اى لاجل
خروجه عن الطاعة او لاجل قطع الطريق فى حال المحاربة او بعدها اخذ غسل ولا يصلى عليه للفرق بينه وبين الشهيد
وقيل لا يغسل ايضا كما لا يصلى عليه اهانة له ويصلى على قاتل نفسه عند الامام ومحمد خلافا لابى يوسف حيث لا يصلى عليه
عنده كالباغى ولهما ان بغيه على نفسه فكان كسائر الفساق هذا فى العامد واما فى المخطى فيصلى عليه بالاتفاق

باب فى بيان احكام الصلوة فى الكعبة

صح فيها الفرض والنفل ومن صلى فى الكعبة بان جعل فيها ظهره الى ظهر امامه جاز ما صلى فيها لانه متوجه الى القبلة وليس بمتقدم على امامه ولا يعتقد
خطاءه ولو جعل ظهره الى وجهه اى وجه الامام لا يجوز لتقدمه على امامه وكره ان يجعل وجهه الى وجهه يعنى
لو جعل المأموم وجهه الى وجه الامام لا يجوز لتقدمه جاز لوجود شرائطها لكن يكره بلا حائل لانه يشبه عبادة الا
الصورة ولو تحلقوا حولها اى حول الكعبة وهو فيها اى والحال ان الامام فى داخل الكعبة جاز اذا كان الباب مفتوحا
لان وقوف الامام فيها كقيامه فى المحراب فى سائر المساجد وان تحلقوا حولها وكان الامام خارجها جازت صلوة من
هو اقرب اليها اى الى الكعبة منه اى من الامام ان لم يكن من هو اقرب اليها منه فى جانبه اى جانب الامام لانه متأخر حكما
اذ التقدم والتأخر انما يظهر عند اتحاد الجهة ويجوز الصلوة فرضا او نفلا فوقها اى فوق الكعبة لان القبلة هى
العرصة والهواء الى عنان السماء ولكنه تكره لما فيه من ترك التعظيم

كتاب الزكوة

هى فرض قطعى لثبوتها بمحكم الكتاب وهو قوله تعالى وآتوا الزكوة هى لغة النماء والطهارة وشرعا تمليك جزء من المال معين
صفة جزء شرعا احتراز عن الصدقة من فقير صلة التمليك مسلم غير هاشمى ولا مولاه اى معتقه بقيد المال احتراز عن الغنى
والكافر والهاشمى ومولاه لان دفع الزكوة اليهم مع العلم بهم لا يجوز تمليكا ثابتا مع قطع المنفعة عن المملك بكسر اللام من
الدافع من كل وجه احتراز عن الدفع الى الفرع وان سفل والى الاصول وان علا وعن الدفع الى مكاتبه وعن دفع احد
الزوجين الى الآخر لله تعالى اى خالصا لله تعالى لان الزكوة عبادة بالاتفاق فلا بد فيها من الاخلاص لله تعالى لقوله تعالى
وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين وشرط وجوبها العقل والبلوغ اذ لا تكليف بدونهما والاسلام لانها
عبادة لا تتحقق من الكافر والحرية ليتحقق التمليك لان الرقيق لا يملك وملك نصاب لانه عليه السلام قدر
السبب به حولى لقوله عليه السلام لا زكوة فى مال حتى يحول عليه الحول فارغ عن الدين المطالب من جهة العباد
وعن حاجته الاصلية كدور السكنى وثياب البذلة واثاث المنزل والات المحترفين وكتب العلم لاهلها لان
المشغول بالحاجة الاصلية كالمعدوم تام ولو كان النماء تقديرا لان السبب هو المال النامى لكون الواجب جزء من
الفضل ومن محل المال فلا بد من ان يكون ناميا تحقيقا بالتوالد وبالتجارة او تقديرا بان يكون من الاثمان او بنية
بيده او بيد نائبه ملكا تاما اى يدا ورقبة فلا تجب الزكوة تفريع على الشروط المذكورة على مجنون ولا على صبى
ولا على كافر ولا على مالك نصاب لم يحل عليه الحول ولا على مكاتب لانه ليس بمالك يدا ولا على مديون مطالب من جهة
العباد فى قدر دينه لان ملكه غير فاضل عن حاجته الاصلية وهى قضاء الدين ولا يجب فى مال الضمار وهو مال تعذر
الوصول اليه مع قيام الملك فسره بقوله وهو اى المال الضمار المفقود والمال الساقط فى البحر ومال المغصوب الذى

لا بينة

مطلب كتاب الزكوة

الهاشمى خمس آل على وآل عباس وآل عقيل وآل جعفر وآل حارث ابن عبد المطلب ع

بذلة خورك كيسه

لا بينة عليه ومال مدفون فى برية لتشبه مكانه الذى دفن فيه ومال اى مال اخذ مصادرة اى ظلما ودين كان قد
جحده ولا بينة عليه ففى الصور كلها اذا وصلت هذه الاموال الى مالكها لا تجب فيها الزكوة للسنين الماضية
لانه ليس بمملوكه يدا بخلاف دين على مقر مليء اى غنى او على مقر معسر او على مقر مفلس بتشديد
اللام المفتوحة من حكم الشرع بافلاسه او على مديون جاحد عليه اى على الدين بينة او علم به اى بالدين قاض فانه
اذا وصلت هذه الاموال الى مالكها تجب فيها زكوة السنين الماضية خلافا لمحمد فى المفلس حيث قال لا تجب الزكوة
للسنين الماضية فيما اخذ من المفلس بناء على تحقق الافلاس بالتفليس عنده وبخلاف عطف على قوله بخلاف دين ما دفن
فى البيت ونسى مكانه لتيسر الوصول اليه وفى المال المدفون فى الارض التى هو لها او المدفون فى الكرم اختلاف
لمشايخ البخارى فقيل تجب لامكان حفر جميع الارض وقيل لا تجب لان فى حفرها حرجا ويزكى الدين اى يؤدى رب المال
زكوة ما قبض من الدين عند قبضه عن المديون فاذا قبض فهو اى فيزكى نحو بدل مال التجارة عند قبض اربعين
درهما ويزكى نحو بدل ما ليس كذلك اى ليس بمال التجارة عند قبض نصاب ويزكى نحو بدل ما ليس بمال عند قبض
نصاب وحولان حول اعلم ان توضيح هذه المسائل موقوف الى تفصيل الديون وبيان مراتبها فنقول الدين ثلثة
انواع الاول قوى كبدل عروض التجارة وثمن السوائم والثانى وسط وهو ما ليس للتجارة كثمن ثياب البذلة وثمن
عبيد الخدمة واجرة دار التجارة والثالث ضعيف وهو بدل ما ليس بمال كالمهر وبدل الخلع وبدل الكتابة والدية فاذا
عرفت هذا فاعرف ان الدين اذا كان نصابا كاملا وحال عليه الحول عند المديون ثم قبضه الداين فان كان المقبوض من
الدين القوى يجب عند قبض اربعين درهما درهم ولا شئ مما نقص لان فى الكسور لا زكوة فيها وان كان من الدين الوسط
فعند قبض مائتى درهم يجب خمسة دراهم بلا اشتراط حولان حول فيه وان كان من الدين ليس بمال حقيقة لانه عرض فقبض
فاعتبر الدين بما هو بدل له فان كان بدلا عن مال التجارة واخذ حكمه فصار قويا فلا يشترط فيه الحول ولا قبض النصاب
وان كان بدلا عما ليس للتجارة فباعتبار كونه بدل مال لا يشترط فيه الحول ولا قبض النصاب وباعتبار كون المال للتجارة
فباعتبار كونه بدل ما لا يشترط فيه كل منهما فشرطنا النصاب دون الحول عملا بالشبهين وان كان بدلا عما ليس
بمال ضعيفا فاشترط فيه الحول والنصاب لانه ليس مالا باعتبار كونه فاته ولا باعتبار بدله هذا عند الامام وقالا
يزكى ما قبض منه مطلقا اى من اى دين كان قل او كثر لان الديون كلها فى المالية سواء والدين ملحق بالعين ولذا
يجوز ان يشترى به ويتفرع عليه تمام الحول عليه فى الذمة كتمامه هو فى العين فيؤدى ربع عشر ما قبض كذا ذكره
فى شرح المجمع الا الدية والارش وبدل الكتابة فعندهما فيزكى عند قبض نصاب ومضى حول لانها ليس بدين حقيقة
وشرط ادائها اى اداء الزكوة نية لانها عبادة فلا تصح بدون النية مقارنة للاداء لانه الاصل او مقارنة لعزل
المقدار الواجب من النصاب لان الاصل المقارنة للاداء كما عرفت الا ان الدفع متفرق ظاهرا فاكتفى بوجودها عند العزل
تيسيرا على المؤدى ولو تصدق بالكل اى بكل نصابه ولم ينوها اى الزكوة سقطت الزكوة من ذمته لان الواجب جزء
من الكل فاذا تصدق به دخل الجزء فيه فلم يحتج الى التعيين ولو تصدق بالبعض اى بعض نصابه لا تسقط حصته اى حصة
ذلك البعض من الزكوة عند ابى يوسف لان الواجب غير متعين فالبعض يصلح ان يكون محلا له خلافا لمحمد حيث تسقط حصته
عنده لان الواجب شايع فى الكل ويكره الحيلة لاسقاطها عند محمد لان الزكوة لنفع الفقراء وفى الحيلة حرمانهم خلافا لابى

يوسف

والتفليس النداء بالافلاس

الاصح خلاف لا المقابلة

الارش هلاك اولان عضو دن بدل

يوسف حيث لا يكون عنده لانه امتناع عن الوجوب لا ابطال حق الفقراء اذ ربما يخاف ان لا يقدر على امره تعالى فيلقى عاصيا والفرار
عن المعصية طاعة هذا هو الاصح كذا في المحيط ولو اشترى عبدا للتجارة فنوى استخدامه بطل كونه للتجارة فلا يجب
فيه زكوة لان الاستخدام ترك الفعل فيتم بمجرد النية كالاقامة ومالو نوى المخدوم اى عبدا يشترى نواه للتجارة بعدما
نوى الخدمة مثلا لا يصير للتجارة بالنية ما لم يبعه لان التجارة فعل وعمل فلا يتم بمجرد النية كنية السفر والصوم والافطار
حيث لا يحصل واحد منها بمجرد النية وكذا ما ورثت لا يصير للتجارة بالنية لان النية لم تتصل بالعمل لان الميراث
يصير ملكا للوارث جبرا بلا صنعه وان نوى التجارة فيما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود كان له
اى للتجارة عند ابى يوسف لان النية تعلقت بقبول العقد خلافا لمحمد فان عنده لا يكون للتجارة لانها لم تقارن عمل
التجارة لان هذه العقود ليست بتجارة وقيل الخلاف بالعكس وكذا بتعيين الناذر للتصدق اليوم والدرهم والفقير
يعني انه اذا قال الناذر على ان اتصدق اليوم بهذا الدرهم على هذا الفقير فتصدق غدا درهما اخر على غيره يجزيه
لان ما هو قربة منه وهو اصل التصدق دخل تحت النذر وقد اعطاه والتعيين ليس بقربة فيبطل

باب في بيان احكام زكوة السوائم

جمع سائمة السائمة هي التي تكتفي بالرعي وهو بفتح الراء مصدر وبكسرها الكلاء في اكثر الحول
فلان اسم السوم لا يزول بالعلف اليسير لعدم امكان التحرز عنه ولا بد ان يكون السوم للدر والنسل حتى لو كان
للحمل والركوب فلا زكوة فيها ولو كان للبيع والتجارة فلا زكوة فيها ايضا بل يجب زكوة مال التجارة وهي ليست فيما
نحن في صدده وليس في اقل من خمس من الابل السائمة زكوة فاذا كانت الابل خمسا سائمة ففيها شاة الى التسع وفي
العشر الى اربع عشر شاتان وفي خمس عشرة الى تسع عشرة ثلاث شياه وفي عشرين الى اربع وعشرين اربع شياه
وفي خمس وعشرين الى خمس وثلثين بنت مخاض وهي التي استكملت سنة وطعنت في السنة الثانية سميت بذلك
لان امها تكون مخاضا اى حاملا باخرى عادة وفي ست وثلثين الى خمس واربعين بنت لبون وهي التي استكملت سنتين
وطعنت في الثالثة سميت بذلك لان امها تكون عادة ذات لبن باخرى وفي ست واربعين الى ستين حقة بكسر الحاء
وتشديد القاف وهي التي استكملت ثلث سنين وطعنت في الرابعة سميت بذلك لانها استحقت الحمل والركوب
وفي احدى وستين الى خمس وسبعين جذعة وهي بالفتحات التي استكملت اربع سنين وطعنت في الخامسة سميت
بذلك لانها تطلق الجذع وهي اكبر ما يجب في الزكوة ولا يؤخذ ما فوقها لنهيه عليه السلام السعاة عن
اخذ كرائم اموال الناس وفي ست وسبعين الى التسعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة
وعشرين والى هنا اتفقت الاخبار واشتهرت كتب الرسول عليه السلام واجتمعت الامة ثم اى بعد المائة و
العشرين في كل خمس شاة مع حقتين ففي مائة وخمس وعشرين حقتان وشاة وفي مائة وثلثين حقتان وشاتان
وفي مائة وخمس وثلثين حقتان وثلث شياه وفي مائة واربعين حقتان واربع شياه الى مائة وخمس
واربعين ففيها اى ففي مائة وخمس واربعين حقتان وبنت مخاض الى مائة وخمسين ففيها اى ففي مائة وخمسين
ثلث حقاق ثم اى بعد مائة وخمسين في كل خمس شاة مع ثلث حقاق ففي مائة وخمس وخمسين ثلث حقاق وشاة
وفي مائة وستين ثلث حقاق وشاتان وفي مائة وخمس وستين ثلث حقاق وثلث شياه وفي مائة وسبعين ثلث
حقاق واربع شياه الى مائة وخمس وسبعين ففيها اى ففي مائة وخمس وسبعين ثلث حقاق وبنت مخاض الى مائة وست

وثمانين

وثمانين وما بينهما معفو ففيها اى ففي مائة وست وثمانين ثلث حقاق وبنت لبون الى مائة وست وتسعين وما
بينهما معفو ففيها اى ففي مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين وما بينهما معفو ثم اى بعد المائتين يفعل
في كل خمسين كما فعل في الخمسين التي بعد المائة والخمسين ففي كل خمس بعد المائتين شاة الى خمس وعشرين ثم بنت
مخاض الى ست وثلثين ثم بنت لبون الى ست واربعين ثم حقة الى الخمسين وهكذا ابدا ولا يجزى الذكور من الابل الا
بالقيمة والبخت والعراب سواء لان مطلق اسم الابل المذكور في الحديث يتناولهما والبخت جمع بختي وهو المتولد
من العربي والعجمي ذو السنامين منسوب الى بخت النصر والعراب جمع العربي

فصل في بيان احكام زكوة البقر

وهو جنس واحده بقرة ذكرا كان او انثى وليس في اقل من ثلثين من البقر زكوة لانه لم يوجد فيه نقل فاذا
كانت البقر ثلثين سائمة ففيها اى ففي الثلثين السائمة تبيع وهو ما استكمل سنة وطعن في السنة
الثانية سمي بذلك لانه يتبع امه او تبيعة وهي انثاه الى اربعين ففيها اى ففي الاربعين مسن وهو ما
استكمل سنتين وطعن في الثالثة او مسنة وهي انثاه ولا شيء فيما بينهما بالاتفاق وفيما زاد على الاربعين
الى ان يبلغ ستين عندهما لا يؤخذ منه اوقاص البقر شيئا وفسرت بما بين اربعين وستين وعند
الامام يجب فيه اى فيما زاد على الاربعين بحسابه الى ستين ففي واحدة ربع عشر مسنة وفي ثنتين نصف عشر مسنة
وعلى هذا يزيد الواجب على حسب الزائد لان العفو ثبت نصا على خلاف القياس ولا نص هنا وفي ستين تبيعان
او تبيعتان بالاجماع وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلثة اتبعة وفي مائة
تبيعان ومسنة وفي مائة وعشر تبيع ومسنتان وفي مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلث مسنات وهكذا
يحسب كلما زاد عشر ففي كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة وفيه وردت الاثار وعليه انعقد الاجماع والجواميس
جمع الجاموس كالبقر في حق الزكوة لانه نوع منه

فصل في بيان احكام زكوة الغنم

وهو اسم جنس يقع
على الذكر والانثى وليس في اقل من اربعين من الغنم زكوة اذ لا نص في ذلك فاذا كانت الغنم اربعين سائمة
ففيها شاة الى مائة واحدى وعشرين وما بينهما معفو ففيها اى ففي مائة واحدى وعشرين شاتان الى
مائتين وواحدة وما بينهما معفو ففيها اى ففي مائتين وواحدة ثلث شياه الى اربع مائة وما بينهما معفو
ففيها اى ففي اربعمائة اربع شياه ثم اى بعد اربعمائة في كل مائة شاة الى غير النهاية هكذا ورد في كتاب رسول الله
والضان والمعز سواء في الزكوة والنصاب لان لفظ الغنم الذي ورد به النص شامل لهما حتى يكمل نصاب
احدهما بالاخر وادنى ما يتعلق به الزكوة ويؤخذ في الصدقة اى في الزكوة هو الثني وهي ما تمت له سنة منها
اى من الغنم وقيل وادنى ما يتعلق

فصل في بيان احكام زكوة الخيل

وهو اسم جمع العراب
والبراذين في نصابها خمسة اذا كانت الخيل سائمة حال كونها ذكورا واناثا اى مختلطة منهما ففيها الزكوة
عند الامام خلافا لهما حيث لا زكوة في الخيل عندهما فان شاء اعطى عن كل فرس دينارا وان شاء قومها
واعطى من قيمتها ربع العشر ان بلغت قيمتها نصابا قيل هو حسن وقيل هو تلفيق لانه مأثور عن عمر رضي الله عنه
وليس في الذكور الخلص جمع الخالص وهي التي لم تختلط بالاناث شيء اتفاقا لعدم التناسل وفي الاناث الخلص
عن الامام روايتان في رواية لا تجب ايضا لعدم التناسل وفي اخرى تجب لامكان التناسل بالفحل المستعار ولا شيء

في البغال والحمير لقوله عليه السلام لم ينزل علي فيهما شيء ما لم تكن للتجارة فانها اذا كانت للتجارة تجب فيها الزكوة لتعلقها
بماليتها كسائر اموال التجارة وكذا لا شيء في الفصلان بضم الفاء جمع فصيل وهو ولد الناقة ولا في الحملان بالضم
جمع حمل بفتحتين وهو ولد الضأن ولا في العجاجيل جمع عجول بكسر العين وفتح الجيم المشددة بوزن سنور وهو
ولد البقر الا ان يكون معها كبير ولو واحدا فيجب فيها الزكوة صورة المسئلة رجل له تسعة وثلاثون حملا
ومسنة واحدة فان كانت المسنة وسطا او دون الوسط اخذت تلك المسنة فقط وان كانت جيدة لا تؤخذ بل يؤدى
قدر المال شاة كذا في البناية هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف يجب فيها اي في الفصلان والحملان والعجاجيل واحدة
منها لانه لو وجب فيها ما وجب في الكبار لتضرر المالك ولو لم يجب لتضرر الفقير فوجبت واحدة منها رعاية للجانبين
ولهما انه لو اخذ من الصغار ما يؤخذ من الكبار كان اضرارا ولو اخذ واحدة منها لادى الى تقدم المقادير الشرعية
بالرأي وهذا ممنوع فلا يجب فيها ولا شيء في الحوامل وهي التي اعدت لحمل الاثقال ولا في العوامل وهي التي اعدت للعمل
التي كاثارة الارض فان كلا منهما من الحوائج الاصلية ولا في العلوفة وهي بالفتح التي يعلفها صاحبها نصف الحول
او اكثر فلا يكون سائمة فلا زكوة وكذا لا شيء ايضا في السائمة المشتركة وان بلغت نصابا الا ان يبلغ نصيب
كل منهما اي من الشريكين نصابا فيجب حينئذ على كل واحد على حدة ومن وجب عليه مسن فلم يوجد عنده دفع الى المصدق
ادنى منه اي من المسن مع الفضل او دفع اعلى منه واخذ الفضل من المصدق وقيل الخيار للساعي وهو من نصبه
الامام لاخذ الصدقات هذا مبني على جواز دفع القيم كما ذكره بقوله ويجوز دفع القيم من الواجب في الزكوة والعشور
والخراج والكفارات والنذور وصدقة الفطر يعني ان اداء القيمة مكان المنصوص عليه في الاشياء المذكورة
جائز لا على ان القيمة بدل عن الواجب لان المصير الى البدل انما يجوز عند عدم الاصل واداء القيمة مع وجود المنصوص
عليه في ملكه جائز فكان الواجب عندنا احدهما اما العين او القيمة المعتبرة يوم الوجوب عند الامام ويوم الاداء
عندهما في هذه الاشياء وفي السوائم تعتبر يوم الاداء بالاجماع كذا في المحيط وتحقيق هذا المقام في الاصول
وتسقط الزكوة بهلاك المال النصاب بعد الحول فان هلك جميع النصاب سقطت زكوته وان هلك بعض النصاب
فسقطت بقدر الهالك ان كان النصاب لا يبقى بعد هلاك بعضه وان هلك [illegible] يعرف
الهالك الى العفو اولا فان لم يجاوز الهالك العفو فالواجب على حاله كما اذا هلك بعد الحول عشرون من ستين
شاة حيث لم يتجاوز شيء من العشرين الهالكة العفو بل يصرف كلها الى العفو ويبقى اربعون شاة فيبقى بقائها
شاة ثم الى النصاب يليه اي يلي العفو ان جاوز الهالك العفو ثم الى نصاب يلي ذلك النصاب وثم الى ان ينتهي الى النصاب
الاول عند الامام وعند ابي يوسف يصرف الهالك بعد العفو الاول الى النصب جميعا شايعا لان فيه صيانة الحق
وللامام ان الاصل هو النصاب الاول وما زاد عليه تابع والزكوة تتعلق بالنصاب دون العفو عند الامام و
ابي يوسف وعند محمد تتعلق بهما اي بالنصاب والعفو جميعا لان الزكوة وجبت شكرا لنعمة المال والكل نعمة ولهما
قوله عليه السلام في خمس من الابل السائمة شاة وليس في الزيادة شيء حتى يبلغ عشرا وهذا صريح في نفي الوجوب
عن العفو وما ذكر اصلان احدهما قوله فيصرف الهالك الخ وثانيهما قوله والزكوة تتعلق الخ فرع الاصل الثاني
قوله فلو هلك بعد الحول اربعون من ثمانين شاة تجب شاة كاملة عند الامام وابي يوسف لوجود ما تعلقت به الزكوة

وعند محمد

وعند محمد يجب نصف شاة قوله ولو نصف النصاب ثم فرع على الاصلين قوله ولو هلك بعد الحول خمسة عشر من اربعين بعيرا تجب
بنت مخاض عند الامام فان الاربعة من الخمسة عشر الهالك تصرف الى العفو ثم احد عشر منها الى النصاب يلي العفو وهو
ما بين خمس وعشرين الى ستة وثلاثين ويبقى خمسة وعشرون فيجب بنت مخاض وعند ابي يوسف يجب خمسة وعشرون
جزء من ستة وثلاثين جزء من بنت لبون لما تقدم من انه عنده يصرف الهالك بعد العفو الاول الى النصب شايعا وعند
محمد يجب نصف بنت لبون وثمنها لما تقدم من ان عنده تتعلق الزكوة بالنصاب والعفو جميعا هذا صورة قوله
ثم الى نصاب يليه واما صورة قوله ثم وثم فكما اذا هلك من اربعين بعيرا عشرون فاربعة تصرف الى العفو ثم احد
عشر الى نصاب يلي العفو ثم خمسة الى نصاب يلي هذا النصاب ويبقى عشرون بعيرا فيجب شياه عند الامام وعشرون من ستة
وثلاثين جزء من بنت لبون عند ابي يوسف ونصف بنت لبون عند محمد وقس على هذا اذا هلك خمسة وعشرون
او ثلاثون او خمس وثلاثون ويأخذ الساعي الوسط لا الاعلى ولا الادنى رعاية للجانبين ولو اخذ البغاة زكوة السوائم
او العشر او الخراج من اربابها لا تؤخذ منهم ثانيا لان الامام لا يحميهم والجباية بالحماية لكن يفتى ارباب الاموال ان
يعيدوها اعادة خفية فيما بينهم وبين الله تعالى لانهم لم يصرفوها الى حقها اي في مصرفها الشرعية ليخرجوا عن عهدة الزكوة
بيقين الا الخراج فانه لا يعاد لان الخراج للامام

باب في بيان احكام زكوة الذهب والفضة والعروض

ونصابها نصاب الذهب عشرون مثقالا اي دينارا وهو عشرون قيراطا والقيراط خمس شعيرات
ونصاب الفضة مائتا درهم وهو اربعة عشر قيراطا فيجب فيهما اي في كل من النصابين ربع العشر ففي عشرين مثقالا نصف
مثقال وفي مائتي درهم خمسة دراهم بذلك ورد الاثر ثم اي بعد النصاب في كل اربعة مثاقيل وفي كل اربعين درهما بحسابه
اي بحساب ربع العشر ففي كل اربعة مثاقيل زائدة على النصاب قيراطان وفي كل اربعين درهما زائدة على النصاب درهم ولا
شيء في اقل منهما هذا عند الامام وقالا في كل ما زاد على النصابين بحسابه وان كان اقل من اربعة مثاقيل واربعين
درهما ففي كل مثقال زائد على النصاب نصف قيراط وفي كل درهم زائد على النصاب جزء من اربعين جزء من درهم ولهما
قوله عليه السلام في مائتي درهم خمسة دراهم وما زاد بحسابه وللامام قوله عليه السلام ولا شيء فيما زاد على
المائتين حتى يبلغ اربعين وما رواه محمول على كون الزائد على المائتين اربعينيات توفيقا بينهما والمعتبر فيهما
اي في الذهب والفضة بعد بلوغ النصاب الوزن وجوبا بان يبلغ وزنهما نصابا واداء بان يكون المؤدى قدر الواجب وزنا
دون العدد والقيمة عند الامام وابي يوسف وعند محمد يعتبر في الاداء الانفع للفقراء فان ادى عن خمسة دراهم جياد خمسة
زيوف قيمتها اربعة دراهم جياد جاز عند الامام وابي يوسف وعند محمد لا يجوز ما لم يؤد الفضل والمعتبر في الدراهم وزن سبعة
وهو اي ذلك الاعتبار ان يكون العشرة منها اي من الدراهم وزن سبعة مثاقيل وهو تقدير عمر رضي الله عنه وما غلب
ذهبه على غشه او غلب فضته على غشه فحكمه حكم الذهب والفضة الخالصين اي يجب فيه زكوة الذهب الخالص ان كان مخلوطا
بالذهب او زكوة الفضة الخالصة ان كان مخلوطا بالفضة وما غلب غشه على ذهب او فضة يعتبر قيمته او وزنه فيقوم و
يخرج الزكوة من قيمته ويشترط نية التجارة فيه اي فيما غلب غشه كالعروض اي كما تشترط في العروض ليكون ناميا ولو
ساوى احدهما الغش قيل يجب فيه الزكوة احتياطا وقيل لا يجب وقيل يجب نصف الواجب ويجب الزكوة في تبرهما اي تبر
الذهب والفضة والتبر ما كان غير مضروب منهما وتجب في حليهما جمع حلي كثدي وثدي وهو ما يتحلى به من الذهب والفضة

وتجب في الجنسين جمع اثما لانهما خلقا اثمانا فيزكيهما كيف كانا وتجب في عروض تجارة والعروض جمع عرض بسكون الراء وهو
متاع لا يدخل كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا بلغت قيمتها نصابا بان حدهما اي احد الذهب والفضة اتفاقا
تقومها اي يجب في عروض تجارة حال كونها مقومة بما هو انفع للفقراء من الذهب او الفضة احتياطا وتضم قيمتها اليهما اي قيمة
العروض الى الذهب والفضة ليتم النصاب لان الكل جنس واحد باعتبار القيمة حتى لو ملك مائة درهم وعشرة دنانير ومال العرض ما
قيمته مائة درهم وعشرة دنانير ويجب عليه الزكوة لان الكل للتجارة وان اختلفت جهة الاعداد الاثمان للتجارة
وضعا والعروض جعلا ويضم احدهما اي احد الذهب والفضة الى الاخر بالقيمة عند الامام وعندهما يضم احدهما الى الاخر
بالاجزاء حتى لو ملك مائة درهم وخمسة دنانير قيمتها مائة درهم وجب عليه الزكوة عنده لا عندهما ولو ملك مائة درهم
وعشرة دنانير قيمتها لا تبلغ مائة درهم وجب عليه الزكوة عندهما لا عنده لان المعتبر في وجوب الزكوة عندهما
القدر لا القيمة وللامام ان الضم لاتحادهما في الثمنية وهي تتحقق باعتبار القيمة دون الصورة ويضم مال مستفاد
كائن من جنس نصاب له اي الى النصاب متعلق بيضم في حوله اي حول النصاب متعلق بمستفاد وحكمه اي حكم النصاب
وهو وجوب الزكوة عطف على حوله يعني لو كان له نصاب استفاد في اثناء الحول من جنسه او بارث وجبت الزكوة في الفائدة
ايضا نحو ان كان له ماشية او غيرها اذا تم الحول على الاصل فمن كان له في اول الحول مائتا درهم وقد استفاد في اثناء الحول مائة
درهم بشراء او هبة او ارث او غير ذلك يضم الى المائتين ويعطي زكوة الكل ولا يشترط في تلك المائة الحول لان في اشتراط
في كل مستفاد مشقة وعناء ونقصان النصاب في اثناء الحول لا يضر اي لا يسقط الزكوة ان كمل النصاب في طرفيه
اي في ابتداء الحول وانتهائه لان في اعتبار كمال النصاب في جميع الحول حرجا فاعتبر في ابتداء الحول للانعقاد وفي انتهائه
للوجوب ولو عجل ذو نصاب الزكوة لسنين او لنصب جمع نصاب صح لان السبب هو المال النامي فالمال اصل والنماء
وصفه فجاز بعد وجود اصل ولا شيء في مال الصبي التغلبي وعلى المراة منهم ما على الرجل اعلم ان التغلبي منسوب
الى قبيلة تغلب وهي قوم من مشركي العرب طالبهم عمر رضي الله عنه بالجزية فابوا وقالوا نعطي الزكوة مضاعفة فصولحوا
على ذلك فقال عمر رضي الله عنه هذه جزيتكم فسموها ما شئتم فلا تجري الصلح على ضعف زكوة المسلمين لا تؤخذ من صبيانهم
وتؤخذ من نسائهم كالمسلمين

باب العاشر

هو لغة ما خوذ من عشر المال اذا اخذ
العشر فهو تسمية الشيء باسم بعض احواله وهو اخذ العشر من الحربي وشرعا من نصب من جانب الامام على
الطريق ليأخذ صدقات اموال التجار سواء كانت الاموال ظاهرة او باطنة بحمايته اياهم من اللصوص
يأخذ العاشر من المسلم ربع العشر لانه زكوة بعينها ومن الذمي نصفه اي نصف العشر لاظهار الصغار الكفر عليه ومن
الحربي تمامه يعني يأخذ من الحربي ضعف ما يأخذ من الذمي لان الحربي من الذمي كالذمي من المسلم حتى لا تقبل شهادة
الحربي على الذمي كشهادة الذمي على المسلم تحقيقا لفضل الذل والصغار لكن لا يأخذ كل ذلك مطلقا بل يأخذ
ان بلغ ماله اي مال كل منهم نصابا اما في المسلم فلما تقدم من ان ما يأخذه منه زكوة بعينها واما في الذمي فلان ما
يأخذ منه ضعف الزكوة فصار بشرطه كشرط الزكوة واما في الحربي فلان ما دون النصاب قليل لا يحتاج الى الحماية لقلته
ولا غناية والجناية بالحماية وتم بعلم الواو للحال يعني يأخذ العاشر من الحربي تمام العشر ان بلغ ماله نصابا حال كون العاشر
لم يعلم قدر ما يأخذون اي اهل الحرب منا اي من تاجرنا اذا مر عليهم في دارهم وان علم قدر ما يأخذون اخذ العاشر منهم

مثل ما اخذوه لان الاخذ بطريق المجازاة لكن ان اخذوا الكل اي كل اموال تاجرنا لا يأخذه اي لا يأخذ العاشر
كل اموال الحربي المار لانه غدر والغدر منهي عنه بل يترك له اي للحربي قدر ما يبلغه من التبليغ مأمنه لانا مأمورون
بتبليغه الى مأمنه وان كانوا اي اهل الحرب لا يأخذون من تاجرنا شيئا لا يأخذ العاشر منهم شيئا لانا احق بمكارم الاخلاق
منهم ولا يأخذ من القليل اي ما دون النصاب سواء كان المار ذميا او حربيا لان القليل عفو وان للوصل اقرباه في
بيته ما يكمل النصاب لانه ليس في حمايته ويقبل قول من انكر من التجار تمام الحول او انكر الفراغ من الدين بان قال علي دين
مطالب من جهة العباد او ادعى الاداء بان قال اديت الى الفقراء بنفسه في المصر كل من هذه الحروف الجارة متعلق بالاداء
وحرف الجار في قوله في غير السوائم متعلق بادعى فانه لا يقبل في السوائم لان حق الاخذ فيها للامام او ادعى الاداء
الى عاشر اخر ان وجد اخر في تلك السنة لانه لم يكذب لان لم يجد ظرف لقوله يقبل بيمينه في كل من الصور المذكورة لان
هذه الاشياء مانعة من الوجوب ولا يشترط اخراج البراءة اي الخط من العاشر الاخر لان الخط يشبه الخط فلا يعتبر فيكتفى
بالحلف ولا يقبل قوله في ادائه بنفسه الى الفقراء في غير السوائم خارج المصر اذ باخراجها التحقت بالسوائم ولا يقبل ايضا
قوله في ادائه بنفسه الى الفقراء في السوائم ولو كان اداؤه بنفسه في المصر اذ ليس له فيها الاداء الى الفقير بل يأخذه منه السلطان
ويصرفه الى مصرفه وما قبل من المسلم قبل من الذمي لانه من اهل دارنا فهو كالمسلم في المعاملة واحكامها ولا يقبل من الحربي
كل ما قبل من المسلم الا قوله لامته هي ام ولدي فيقبل ولا يؤخذ منه لاجلها شيء لانه لا يكون حربيا لاستيلاد واقراره
بنسب من هو في يده صحيح وان مر الحربي على عاشر بمال ثم مر ثانيا قبل مضي الحول ينظر فان مر عليه بعد عوده الى دار لم عشر
عشر ثانيا لانه تحقق بتجدد الامان ومجيئه ولاية الاخذ والاداء وان لم يمر بعد عوده الى داره بل مر عليه قبل ان يدخل
داره فلا يعشر لان حكم الامان الاول باق ويعشر قيمة الخمر لا قيمة الخنزير بان يأخذ نصف العشر اذا مر الذمي بهما
او باحدهما على عاشرنا لان الخمر لها مالية في الجملة باعتبار التخليل بخلاف الخنزير هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف
الذمي بهما معا يعشرهما فكانه جعل الخنزير تبعا للخمر ولا يعشر مال ترك في المصر لان الاخذ للحماية وما في المصر لم يدخل
تحت الحماية ولا يعشر ايضا بضاعة وهي مال مع تاجر بين ربح لرب المال ولا مال مضاربة ولا كسب مأذون اي ولا مال
كسب للماذون له للتجارة يعني ان كل من التاجر والمضارب والمأذون اذا مروا على عاشرنا لا يأخذ منهم شيئا لان
كل منهم ليس بمالك ولا نائب عن المالك الا اذا كان المأذون لا دين عليه ومعه مولاه فيعشر المال الكسب للمأذون
لان المالك ومن مر بالخوارج فعشروه ثم مر على عاشر العدل عشر ثانيا لان التقصير من جهته حيث مر بهم بخلاف ما غلبوا
على البلاد فاخذوا الزكوة لا يأخذ منهم ثانيا اذا ظهر عليهم الامام لان التقصير من الامام كذا ذكره الزيلعي

باب الركاز

هو لغة من الركز وهو الاثبات وشرعا اسم لما كان تحت الارض خلقة كان او
موضوعا فيسمى الاول معدنا والثاني كنزا فشرع اولا في بيان المعدن لانه الاصل مسلم او ذمي ولو عبدا وجد معدنه
بكسر الدال وفتح اذ هب او فضة او حديد او رصاص او نحاس في ارض عشر او ارض خراج اخذ منه اي المعدن الموجود
خمسه والباقي اي اربعة اخماسه له اي للواجد ان لم تكن تلك الارض مملوكة لواحد وان فلا كلها اي وان كانت تلك
الارض مملوكة اخذ خمسه والباقي للمالك الارض لان اليد له ظاهرا وباطنا وما وجده الحربي المستأمن في دارنا لا يسلم
كله له لان المعدن غنيمة والحربي ليس من اهل الغنائم وان وجده المسلم او الذمي في داره لا يخمس الاخماس

ويؤخذ منه الخمس عند الامام خلافا لهما فان عندهما يخمس مطلقا لقوله عليه السلام وفي الركاز الخمس من غير فصل بين الارض
والدار وله ان المعدن جزء من الدار خلقة ولا مؤنة في جزء من اجزاء الدار وفي ارض ضد وفي روايتين عن الامام في
احديهما لا شيء فيه كالدار وفي الاخرى فيه الخمس لان الارض ما ملكت مشغولة بالمؤنة ولهذا يجب فيها العشر
والخراج بخلاف الدار فانها ما ملكت خالية عن المؤن حتى لو كان فيها نخلة فلا عشر ولا خراج فيها ثم شرع في بيان
الكنز فقال وان وجد كنزا فيه علامة الاسلام كالمصحف ونقش اسم ملك من ملوك الاسلام ونحوهما فهو اي
فحكم ذلك الكنز كاللقطة وسيأتي حكمها وما اي كنز فيه علامة الكفر كنقش الصنم والصليب ونحوهما خمس وباقيه
اي اربعة اخماسه له اي للواجد حرا كان او عبدا مسلما او ذميا غنيا او فقيرا صغيرا او كبيرا لانه من مال الغنيمة
ان كانت ارضه غير مملوكة اتفاقا وان كانت مملوكة فكذلك خمس وباقيه للواجد ايضا عند ابي يوسف لان الاستحقاق
بتمام الحيازة وهي من الواجد وعندهما باقيه بعد الخمس لمن ملكها اي مالك الارض اول الفتح لانه مال مباح سبقت اليه
يد ذلك المالك فيصير ملكا له كالمعدن ان علم مالكها اول الفتح والا اي وان لم يعلم مالكها اول الفتح فلاقصى مالك
عرف لها اي للارض في الاسلام وما اي كنز اشتبه ضربه هل هو كافري او اسلامي بان لم يكن فيه شيء من العلامات
يجعل كافريا في ظاهر المذهب لانه الاصل وقيل يجعل في زماننا اسلاميا لتقادم العهد ومن دخل دار الحرب بامان فوجد في
صحرائها اي في موضع منها لم يكن مملوكا لاحد ركازا اي معدنا كان او كنزا متاعا او غيره بطريق عموم المجاز فكله له
اي للواجد المستأمن لسبق يده على مال مباح ولا خمس لانه ليس بغنيمة لان الغنيمة هو المال الماخوذ على طريق الجبر والقهر وهذا
ماخوذ بطريق التلصص وان وجده اي المستأمن الركاز في دار منها اي من دار الحرب رده الى مالكها اي مالك تلك
الدار لئلا يؤدي الى الغدر والخيانة وان وجد مسلم او ذمي ركاز متاعهم اي متاع الكفار عقيب استيلاء المسلمين في
ارض منها اي من دار الحرب في الفصل غير مملوكة لاحد من المسلمين خمس لانه كان في ايدي اهل الحرب فوقع في ايدي المسلمين بالغلبة
قهرا فصار في معنى الغنيمة وباقيه له اي للواجد لانه ليس بداخل على الخصوص بل هو كان مال ضائع من اهل الحرب فلو بعد النوع
عند او قد سبقت يده على مال مباح فيستحق الباقي ولا خمس في نحو فيروزج وزبرجد وجد في جبل ومفازة ولا في كنز منهما
فانه من اجزاء الارض فلا شيء فيه ويخمس الزيبق لانه جوهر منطبع من جواهر الارض لا يخمس لؤلؤ وعنبر وكل مستخرج من البحر
حتى الذهب والفضة لانها لم يكن في ايدي اهل الحرب حتى يكون غنيمة هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف العكس اي يخمس
الزيبق لانه جوهر سيال فلا يخمس كالنفط والقير ويخمس اللؤلؤ لانه مما يحويه يد الملوك ولهما ان قعر البحر لم يرد
عليه قهر احد فانعدمت اليد وهي شرط لوجوبه **باب زكوة الخارج** اي الحاصل من الزروع والثمار عشريا كان
او خراجيا وفيما اي في خارج سقته السماء بالمطر او سقي بمبني المفعول سيحا اي ماء جاريا يعني سقي الخارج بالماء الجاري
على الارض وما اخذ من ثمر جبل او مفازة العشر مبتدا خبره فيما سقته مع ما عطف عليه قبل الخارج الذي سقته السماء او سقي
سيحا او اخذ من ثمرة جبل اي لم يبلغ نصابا او سوى خمسة اوسق او كثر اي او بلغ نصابا قيل بلا شرط نصاب زائد ولا شرط
بقاء سنة هذا عند الامام وعندهما انما يجب فيما يبقى سنة من غير معالجة كثيرة اذا بلغ خمسة اوسق ولا شيء فيما دون
ذلك والوسق ستون صاعا بصاع النبي عليه السلام وهو اربعة امناء والمن رطلان والرطل مائة وثلاثون درهما
وما لا يوسق فاذا بلغت اي يجب فيه العشر اذا بلغت قيمته قيمة خمسة اوسق من ادنى ما يوسق كالارز والعدس

والذرة

والذرة عند ابي يوسف لانه لما لم يكن فيه التقدير الشرعي اعتبر قيمته كما في عروض التجارة وعند محمد يجب فيه العشر اذا بلغ الخارج خمسة
امثال اعلى ما يقدر به نوعه لانه عليه السلام اعتبر الوسق في زمانه لكونه اعلى ما يقدر به في الكيل فينبغي ان يعتبر
فيما لا يوسق في كل نوع من اعلى ما يقدر به نوعه في العادة فاعتبر محمد في القطن خمسة احمال كل حمل ثلثمائة من بالعراق لان
القطن يقدر اولا بالاستار ثم بالامناء ثم بالاحمال فكان الحمل اعلى ما يقدر به فاعتبره وفي الزعفران خمسة امناء
لانه يقدر اولا بالسنجات ثم بالاستار ثم بالامناء فكان المن اعلى ما يقدر به ولا شيء في حطب وقصب فارسي وهو ما
يتخذ منه الاقلام وحشيش وتبن وسعف وكل ما لا يقصد به استغلال الارض غالبا وفيما سقي بغرب وهو بالسكون
الدلو العظيم او دالية وهي الدولاب الذي يديره البقر او سانية وهي الناقة التي يستقى عليها نصف عشر على الاختلاف
المذكور قبل رفع مؤن الزرع ظرف لقوله العشر ونصف عشر والمؤن بضم الميم جمع مؤنة يعني انه يجب العشر في الاول ونصف
العشر في الثاني بلا رفع اجرة العمال ونفقة البقر ونحوهما مما يحتاج اليه في الزرع لانه عليه السلام حكم بتفاوت
الواجب لتفاوت المؤنة فلا معنى لرفعها وفي العسل العشر قل او كثر عند الامام لانه عليه السلام كتب على اهل
اليمن ان يأخذ من اهل العسل العشر من غير فصل بين الاقل والاكثر اذا اخذ من الجبل او من ارض عشرية اذ الخراجية لا
شيء في عسلها وعند محمد في العسل العشر اذا بلغ خمسة افراق لان ما يقدر به العسل الفرق بفتحتين ستة وثلاثون
رطلا بالعراق وعند ابي يوسف في العسل العشر اذا بلغ عشر قرب جمع قربة وهي مشهورة لقوله عليه السلام في كل عشر
قرب زق ويؤخذ عشران من ارض عشرية لتغلبي سواء كان ملكا له او اشتراها من مسلم او ذمي عند الامام وابي يوسف وقد تقدم
بيانه قبيل باب العاشر وعند محمد يؤخذ منها عشر واحد ان كان التغلبي اشتراها اي تلك الارض من مسلم لان الوظيفة
لا تتغير بتبدل المالك ولو اشتراها منه اي من التغلبي ذمي اخذ منها عشران لجواز التضعيف على الذمي في الجملة وكذا
اخذ منها عشران لو اشتراها منه اي من التغلبي مسلم او اسلم هو اي التغلبي عند الامام ومحمد لان التضعيف وظيفة
للارض فينتقل الى المسلم بما فيها خلافا لابي يوسف حيث قال يعود الى عشر واحد لزوال الداعي الى التضعيف وهو الكفر
وقيل لمحمد مع ابي يوسف وعلى المرأة والصبي منهم اي من بني تغلب ما على الرجل منهم وهو العشر المضاعف في العشرية والخراج
في الخراجية ولو اشترى ذمي ارضا عشرية من مسلم فعليه الخراج عند الامام لانه اليق بحاله وعند ابي يوسف يجب عليه العشر
مضاعفا ويصرف مصارف الخراج اعتبارا بالتغلبي وعند محمد تبقى الارض على حالها فيجب عليه عشر واحد لان وظيفة
الارض لا تتغير عنده وان اخذها اي الارض العشرية التي اشتراها الذمي من مسلم منه اي من الذمي مسلم آخر بشفعة
او ردت تلك الارض على البائع المسلم لفساد البيع عاد العشر اي عشر واحد اما في الشفعة فلتحول الصفقة الى
الشفيع فصار كانه اشتراها اولا من مسلم ولم يتوسط ذمي واما في الرد فلانه بالرد والفسخ كان لم يكن ونحو دار جعلت
بستانا وهو كل ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة خراج مبتدا خبره في دار ان كانت الدار لذمي سواء سقاها بماء
الخراج او بماء العشر او كانت لمسلم سقاها بمائه اي بماء الخراج وان سقاها المسلم بماء العشر فعشر ولا شيء في الدار ولو كانت
لذمي لانها تستثنى وماء السماء والبئر التي حفرت في ارض عشرية والعين التي ظهرت في ارض عشرية عشري لان
هذه المياه لم تدخل تحت ولاية احد وماء انهار حفرها العجم خراجي لانها كانت تحت ايدينا قهرا كما اخذنا منهم والعجم قيد
اتفاقي والمراد الملوك اي بعض ملوكهم كنهر دمياسيان ويزدجرد وكذا نهر سيحون ونهر جيحون ونهر دجلة ونهر

فان كل نهر من الانهار خراجي عند ابي يوسف لانه تتخذ عليها القناطير من السفن وهو يد عليها خلافا لمحمد فانها عنده
عشرية لعدم حماية احد لها كالبحار والاصل ان كل نهر يحتاج الى العمارة فعشرية والا فخراجي وليس في عين قير وهو
الزفت ونفط وهو دهن يعلو على الماء شيء اذا كانت في ارض عشرية تبعا عين فوارة كعين الماء وان كانت في ارض
خراج ففي حريمها الصالح للزراعة الخراج فقوله لا فيها زائد لان نفي التابع مغن عنه ولا يجمع عشر وخراج في ارض واحدة
باجماع الصحابة **باب المصرف** للزكوة وهو سبعة اصناف الاول **الفقير** اعلم ان الفقير شرط في جميع
الاصناف الا العامل وهو من له شيء دون نصاب والثاني المسكين وهو من لا شيء له وقيل بالعكس وثمرة الخلاف تظهر في
الوصايا والاوقاف والنذور لا في الزكوة والثالث العامل على الصدقة وهو من نصبه الامام لاستيفاء العشر والخراج والزكوة
والمواشي يعطى له بقدر عمله وهو ما يكفيه واعوانه مدة ذهابه وايابه لانه فرغ نفسه للعمل لاعمال امور المسلمين فيستحق به كفاية
كالمقاتلة وليس ما يأخذه اجرة له لانه لا يحتاج الى عمل معلوم ومدة معلومة ولو كان العامل غنيا لكن ان استغرقت كفايته
الزكوة لا يزاد على النصف لان التنصيف غاية الانصاف والرابع المكاتب يعان على فك رقبته اي على اداء بدل الكتابة
فقيرا كان مولاه او غنيا او هاشميا والخامس مديون لا يملك نصابا فاضلا عن دينه او يملكه لكن لا يمكنه اخذه والسادس
منقطع الغزاة اي الفقير منهم عند ابي يوسف ومنقطع الحاج من الفقير منهم عند محمد انما افرده بالذكر مع دخوله في الفقير
لزيادة حاجته بسبب الانقطاع ان كان فقيرا ناظر لكل من المنقطعين لكنه زائد لا طائل تحته لانه داخل في مفهومه
كما اشرنا ثم لم يذكر في الوقاية والكنز وغيرهما لاجل ذلك والسابع من له مال في وطنه وهو في بلد آخر لا معه فيأخذ
من الصدقة حاجته ولا يحل له ان يأخذ اكثر منها والاصل في تلك الاصناف قوله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين
والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين في سبيل الله وابن السبيل فهذه ثمانية اصناف سقط منها المؤلفة
قلوبهم لان الدفع اليهم لاعزاز الاسلام لكثرة اهل الكفر والاعزاز الان في عدم الدفع لكثرة اهل الاسلام فبقي سبعة اصناف
ثبت بصنف اقل منها صنفا اقل من الاصناف السبعة وثبات منها اثنان منها وهكذا الى الاخر ويجوز دفعها اي دفع
الزكوة تمليكا لا اباحة الى كلهم اي كل الاصناف والى بعضهم اي الى صنف واحد او شخص واحد هذا مروي عن اكثر الصحابة
ولم يرو عن غيرهم خلاف ذلك فكان اجماعا ولا تدفع الزكوة لبناء المسجد او تكفين ميت او قضاء دينه اي دين
الميت الفقير ولو بامره او ثمن قن يعتق اي لا تدفع ليشتري بها قن ليعتق لانعدام ركن الزكوة في دفعها لهذه
الاشياء وهو التمليك ولا تدفع الى ذمي وصح دفع غيرها اي غير الزكوة الى الذمي تطوعا كان او واجبا كالكفارة والنذر
وصدقة الفطر لكن الصرف الى المسلمين اولى ولا تدفع الى غني والمراد بالغني هنا غير العامل والمكاتب وابن السبيل
كما مر يملك نصابا فاضلا عن حاجته الاصلية من اي مال كان لقوله عم لا تحل الصدقة الى غني او الى عبده اي عبد
الغني لان الملك يقع لمولاه الغني او الى طفله اي طفل الغني لانه يعد غنيا بيسار ابيه بخلاف ولده الكبير وامراته ان كانا
فقيرين حيث تدفع اليهما لانهما لا يعدان غنيين بيسار الاب والزوج وبقدر النفقة لا تصير المرأة موسرة ولا تدفع الى
هاشمي من آل علي او عباس بن عبد المطلب او جعفر او عقيل بن ابي طالب او الحارث بن عبد المطلب ولو كان الهاشمي عاملا
عليها لان المال المأخوذ يتدنس كالماء المستعمل فتنزه الهاشمي عنه كرامة له قيل بخلاف التطوع من
الصدقات وغلة الاوقاف لانه بمنزلة التبرد بالماء ومولى الهاشمي اي معتق ابني هاشم مثلهم في عدم جواز دفع الزكوة

اليهم

مطلب مصرف

وفي شرح الآثار عن ابي حنيفة رح ان الصدقة كلها جائزة على بني هاشم والحرمة كانت في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم لوصول خمس الخمس اليهم فلما سقط ذلك بموته صلى حلت لهم الصدقة قال الطحاوي وبالجواز نأخذ كذا روي

اليهم لقوله عليه السلام مولى القوم من انفسهم ولا يدفع المزكي زكوته الى اصله وان علا ذكرا كان او انثى او الى فرعه
وان سفل ذكرا كان او انثى لان منافع الاملاك بينهم متصلة فلا يتحقق التمليك على الكمال او الى زوجته للاشتراك
في المنافع عادة وكذا لا تدفع الزوجة زكوتها الى زوجها عند الامام لما ذكر خلافا لهما فان عندهما تدفع اليه ولا يدفع
المزكي زكوته الى عبده او مكاتبه او مدبره او ام ولده لفقدان التمليك لان اكسابهم لمولاهم واما المكاتب فانه وان
لم يكن كسبه لسيده فالسيد له حق فيه فلا يتم التمليك وكذا لا يدفع الى عبد له المعتق بعضه عند الامام لانه بمنزلة
المكاتب عنده خلافا لهما حيث يدفع اليه عندهما لانه حر مديون عندهما ولو دفع الزكوة بالتحري الى من ظنه مصرفا لها
فبان انه غني او هاشمي او كافر والمراد به الذمي لا الحربي مطلقا او ابوه اي اب المزكي او ابنه اي ابن المزكي اجزاه عند
الامام ومحمد خلافا لابي يوسف حيث لا يجزيه بل يدفع مرة اخرى عنده لان خطأه ظهر بيقين ولهما انه اتى بالمأمور به فيقع
حتى اذا دفع بغير التحري لا يجزيه ولو بان من ظنه مصرفا انه عبده او مكاتبه لا يجزئه لانعدام التمليك وتمامه وندب دفع
ما يغني المدفوع اليه عن السؤال يومه اي عن سؤال قوت يومه لما فيه من الصون عن ذل السؤال وكره دفع نصاب او اكثر الى
فقير غير مديون يعني انه جاز مع الكراهة انما جاز لان الاداء يلاقي الفقير لان المدفوع اليه في حالة التمليك فقير وانما
يصير غنيا بعد تمام التمليك وانما كره لقرب الغنا وكره نقلها اي نقل الزكوة بعد تمام الحول الى بلد آخر غير بلد فيه المال لان فيه
المال لان فيه اضاعة حق فقراء بلد فيه المال الا الى قريبه اي لا يكره نقل الزكوة الى قريب المزكي في بلد آخر او الى اهل بلد آخر احوج
من اهل بلده لان في النقل الى قريبه صلة الرحم والى الاحوج دفع شدة الحاجة ولا يسأل من له قوت يومه لانه لا يحل له
السؤال **باب صدقة الفطر** وهي عبادة فيها معنى المؤنة لانها وجبت بسبب الغير ولهذا اشترط لها
النية ولم يشترط كمال الاهلية من العقل والبلوغ هي واجبة على الحر ليتحقق التمليك المسلم لتكون ما اعطاه قربة المالك
لنصاب فاضل عن حوائجه الاصلية لقوله عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنى ولفظ ظهر مقحم والغنا الشرعي بنصاب وان لا يوصل
لم يكن ناميا يعني لا يشترط فيه النماء لانها وجبت بالقدرة الممكنة والنماء انما يشترط فيما يكون وجوبه بالقدرة الميسرة
كالزكوة وبه اي بهذا النصاب تحرم الصدقة اي اخذها وبه تجب الاضحية على هذا الحر عن نفسه متعلق بواجبة وعن ولده
الصغير لان الاصل في الوجوب رأس وهو يمونه ويلي عليه فكذلك ما هو بمعناه كولده الصغار
الفقراء لانه يمونهم ويلي عليهم وعن عبده للخدمة ولو كافرا لكمال القيام الولاية والمؤنة وكذا عن مدبره وام ولده لان
الولاية والمؤنة لا ينعدمان بالتدبير والاستيلاد ولا واجبة عليه عن زوجته لقصور الولاية والمؤنة لانه لا يلي عليها في غير
حقوق الزوجية ولا يمونها في غير الرواتب ولا عن ولده الكبير وان كان في عياله لانعدام الولاية ولا عن طفله الغني لعدم
المؤنة بل واجبة من مال الطفل كما ان النفقة واجبة من ماله ان كان له مال والمجنون كالطفل في جميع ما ذكر ولا عن مكاتبه
لعدم الولاية ولا على المكاتب عن نفسه لفقره ولا عن عبيده للتجارة لان المولى يجب عليه اداء الزكوة عنهم فلو اوجبنا عليه الفطرة
عنهم يؤدي الى الثني وقد قال النبي عليه السلام لا ثني في الصدقة ولا عن عبد آبق لعدم الولاية الا بعد عوده فيجب عنه
لعود الولاية والمؤنة ولا عن عبد مشترك بين اثنين اتفاقا لان كل منهما لا يملك ما يسمى عبدا او عن عبيد مشتركة بين
اثنين عند الامام وعندهما يجب على كل منهما فطرة ما يخصه من الرؤس دون الاشقاص يعني لو كان لهما اربعة عبيد
فلا فطرة على واحد منهما عند الامام وقالا يجب على كل منهما فطرة عبدين ولو كان لهما ثلثة اعبد يجب على كل منهما فطرة

عبد واحد ولا يجب على الثالث شيء وهذا مبني على انهما يريان القسمة في الرقيق والامام لا يراها ولو بيع عبد للخدمة
بخيار الشرط فمر يوم الفطر على مدة الخيار فعلى اي ففطرته على من يتقرر الملك له حتى اذا تم البيع فعلى المشتري واذا
انتقض فعلى البائع لتحقق الولاية والمؤنة ثم شرع في بيان وقت وجوب صدقة الفطر فقال وتجب صدقة الفطر بطلوع
فجر ثاني من يوم الفطر وفرع عليه قوله فمن مات قبله اي قبل الطلوع او اسلم او ولد بعده اي بعد الطلوع ظرف لكل من
الفعلين فيما قبله لا يجب فطرته لانتفاء السبب بالنظر الى كل منها وصح تقديمها اي تقديم اداء صدقة الفطر على وقت
الوجوب لانه ادى بعد تقرر السبب وهو كونه يمونه ويلي عليه فصار كاداء الزكوة بعد كمال النصاب بلا فرق بين مدة ومدة
لانها شرعت لاغناء الفقير وذلك لا يتفاوت في مدة دون مدة وندب اخراجها اي اداؤها بعد الطلوع قبل صلوة
العيد ولا تسقط بالتاخير لانها شرعت لما ذكر من اغناء الفقير فلا يتقيد بوقت ادائها كالزكوة وهي اي صدقة الفطر
نصف صاع من بر او دقيقه او سويقه او صاع من تمر او شعير والزبيب كالبر عند الامام وعندهما كالشعير وهو رواية
الحسن عن الامام حملا على التمر لان الزبيب يقارب التمر من حيث الحلو وهو التفكه والصاع عند الامام ومحمد ما يسعه
ثمانية ارطال بالعراقي كل رطل عشرون استارا بكسر الهمزة وهو ستة دراهم ونصف من نحو عدس او ماش وهي [illegible]
لقلة التفاوت بين حباتها كل منها عظما وصغرا وتخلخلا واكتنازا بخلاف غيرها من الحبوب لان التفاوت فيه كثير
وعند ابي يوسف ما يسعه خمسة ارطال وثلث رطل وقيل لا خلاف بينهما في الواقع لان كل رطل عنده ثلاثون استارا ولو دفع منوي
بر بها عن نصف صاع وزنا صح عند الامام ولا يجوز لان العبرة في الصاع عندهما الوزن بخلاف محمد لان العبرة عنده
الكيل لان الشرع ورد بالصاع وهو اسم للكيل ودفع البر فيما كان يشترى به الاشياء فيه اي في ذلك المكان افضل ثم بعد
من الخلاف في الدقيق والقيمة نحو الشافعي وعند ابي يوسف الدراهم افضل لانه ادفع لحاجة الفقير وعجل به

كتاب الصوم

وهو لغة الامساك عن اي شيء كان وشرعا ترك الاكل والشرب والوطي الكامل اي كف النفس عن هذه الافعال
قصدا من اول طلوع الفجر الصادق الى الغروب مع نية من اهله اي اهل الصوم وهو اي اهل الصوم مسلم عاقل طاهر
من حيض ونفاس بالانقطاع وصوم رمضان فريضة علما وعملا لما انعقد على ثبوته من الاجماع القطعي المنقول بالتواتر
على كل مسلم لان الكافر ليس باهل للعبادة مكلف لان العبادة انما تتادى بالاختيار وهو يتحقق بالتكليف اداء
وقضاء وصوم المنذور مطلقة كان او معينة والكفارة للظهار او قتل او يمين او جزاء صيد او فدية الاذى
في الاحرام واجب لا فريضة لانه لم ينعقد الاجماع على فريضة واحد منها بل انعقد على وجوبه عملا لا علما وغير ذلك اي
غير رمضان والنذر والكفارة نفل بالاتفاق وصوم العيدين وايام التشريق حرام لقوله عليه السلام لا تصوموا
ويجوز اي يصح اداء رمضان والنذر المعين وقته بنية من الليل الى الفجر الصادق والى ما قبل نصف النهار الشرعي
وهو طلوع الفجر الى الغروب والمراد بنصف الضحوة الكبرى لانها نصف النهار الصومي ولا فرق في ذلك بين المقيم
والمسافر ولا بين الصحيح والسقيم لا عنده اي لا عند نصف النهار في الاصح لان الشرط ان يوجد النية في اليوم ثم يشترط
قبل نصف النهار ليتحقق النية في اكثر اليوم الذي له حكم الكل ويجوز اداء رمضان والنذر المعين ايضا بمطلق النية
وبنية النفل اما بمطلق النية فلان رمضان متعين للفرض فلا يزاحمه غيره واما بنية النفل فلانه وصفه بالنفل
خطأ فيبطل ويبقى الاطلاق ولا تعيين ويجوز صوم رمضان فقط بنية واجب آخر للصحيح المقيم لا للمريض والمسافر

بحث كتاب الصوم

لا يجوز اداء

لا يجوز اداء النذر المعين بنية واجب آخر بل يقع عما نواه من الواجب لمزاحمة الواجب الاخر له بخلاف رمضان لما تقدم من انه
لا يزاحمه غيره ولو نوى المريض او المسافر فيه اي في رمضان واجبا آخر وقع عما نوى عند الامام وعندهما يقع عن رمضان
لان الرخصة لاحتمال الضرر والعجز فاذا تحمل مشقة الصوم انتفى في الالتحاق بالصحيح المقيم وللامام ان الرخصة
ليصرف قدرته الى ما هو الاهم عنده من الصوم والفطر فلما نوى واجبا آخر علمنا انه الاهم فيقع عنه والنفل كله مسنونا
كان او مندوبا يجوز بنية قبل نصف النهار الشرعي بالاتفاق والقضاء والنذر المطلق والكفارات لا تصح الا بنية
معينة من الليل لان هذه الاشياء ليس لها وقت معين فلا بد من تعيينها من الابتداء ويثبت رمضان برؤية هلاله
او بعد شعبان ثلاثين يوما لقوله عليه السلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فان غم الهلال عليكم فاكملوا عدة
شعبان ثلاثين يوما ولا يصام يوم الشك اي يوم لم يعلم انه من اول رمضان او آخر شعبان الا تطوعا بلا كراهة وهو
اي التطوع في يوم الشك احب ان وافق صوما يعتاده كما اذا اعتاد يوم الخميس فوافق يوم الشك والا اي وان لم يوافق
صوما يعتاده فيصوم الخواص كالمفتي والقاضي لانهم العارفون بكيفية النية بحيث لا يدخل فيها الكراهة ويفطر غيرهم بعد
نصف النهار نفيا للتهمة ارتكاب المنهي عنه لقوله عليه السلام لا تقدموا الشهر بصوم يوم او يومين وكره صومه اي صوم
يوم الشك ان نوى عن رمضان او عن واجب آخر وكذا كره ان نوى ان كان الغد من رمضان ففرض اي فصومي عنه والا
اي وان لم يكن من رمضان فهو نفل اي فصومي عن نفل او عن واجب آخر انما كره ذلك للتردد بين مكروهين في الاولى مكروه
وغير مكروه في الثانية وصح صومه في الكل اي في كل من الصور المذكورة عن رمضان ان ثبت رمضانا لوجود اصل النية والا
اي وان لم يثبت رمضان فانه يقع عما نوى من الواجب والنفل لا جزم في النية لقطع عزيمته ونفل ان تردد وان لم
يثبت رمضان وتردد في وصف الصوم صح عن نفل وان تردد في اصل النية بان قال ان كان الغد من رمضان فانا
صائم عنه والا اي وان لم يكن من رمضان فلا اي فلست بصائم فلا يصح ولو ثبت رمضانا لانه نية الفعل لعدم الجزم
في العزم لا توجد النية فصوله ولا يصير صائما فيجزيه بما علم ان عدم الصحة مستلزم له ولو كان بالسماء اي بمطلع الهلال علة
مانعة من الرؤية كالغيم والدخان والغبار قبل على بناء المجهول في اثبات هلال رمضان خبر عدل بالغ عاقل ولو كان
العدل عبدا او انثى او محدودا في قذف تاب لانه امر ديني فاشترط فيه العدالة دون العدد والحرية والذكورة كرواية
الاخبار ولا يشترط لفظ الشهادة لانه من باب الاخبار دون الشهادة وقيل في اثبات هلال الفطر وهلال ذي الحجة
شهادة حرين او حر وحرتين بشرط العدالة ولفظ الشهادة لانه تعلق به نفع العبد وهو الفطر فاشبه سائر حقوقه ولكنه
لا يشترط الدعوى ولا في هذه الشهادة من خصم [illegible] وان لم يكن في السماء علة مانعة من الرؤية فلا بد في الكل اي في
رمضان والفطر وذي الحجة من جمع عظيم يقع العلم الشرعي الموجب للعمل وهو غلبة الظن لا العلم بمعنى اليقين بخبرهم ويحكم
العقل بعدم تواطئهم على الكذب لان انفراد الجمع القليل بالرؤية يوجب ظن غلطهم فيجب التوقف فيه حتى يكون جمعا كثيرا
وحد الكثرة اهل المحلة وعن ابي يوسف خمسون رجلا كالقسامة وفي رواية يكتفى باثنين كما في سائر الحقوق وقال الطحاوي
يكتفى بواحد ان جاء من خارج البلد لقلة الموانع فيه او كان في مكان مرتفع في المصر كالمنارة ونحوها كذا ذكر في الهداية
ولو صاموا ثلاثين يوما فلم يروه اي هلال الفطر حل لهم الفطر ان صاموا بشهادة اثنين عدلين لوجوب نصاب
الشهادة وان صاموا بشهادة واحد لا يحل لهم الفطر للاحتياط وعند [illegible] اي هلال رمضان او هلال الفطر [illegible]

قوله اي في الحاكم شهادته فهذه صام في الصورتين اما في الاولى فلانه شهد الشهر فيصوم لقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر
فليصمه واما في الثانية فللاحتياط ولو افطر فيهما قضى فقط لتدارك ما فاته ولا كفارة عليه اما في هلال رمضان
فلان الحاكم لما رد شهادته بدليل شرعي ثبت عنده او ترتب شبهة واما في هلال الفطر فلانه يوم عيد عنده فيكون
شبهة والكفارة تندرئ بالشبهة ويجب على الكل وجوبا بكفاية التماس الهلال في التاسع والعشرين من شعبان و
من رمضان وقت الغروب لاقامة الواجب لان الشهر قد يكون تسعة وعشرين واذا ثبت الهلال في موضع لزم جميع
الناس عند اكثر المشايخ بناء على عدم الاعتبار باختلاف المطالع وقيل يختلف باختلاف المطالع **باب موجب**
الفساد للصوم اي ان الافعال الصادرة من الصائم فيما يتعلق بهذا الباب ثلثة اقسام احدها ما يفسد الصوم ويوجب
الكفارة والثاني ما يفسده ولا يوجب الكفارة والثالث ما يتوهم انه مفسد وليس بمفسد اما الاول فما افاده بقوله
يجب القضاء والكفارة ككفارة الظهار التي يجيء بيانها في بابه على من جامع حيا من الادميين او جومع في اداء رمضان
لا في قضائه عمدا في احد السبيلين سواء وجد به انزال او لم يوجد او اكل او شرب عمدا غذاء او دواء انما يجب القضاء في هذه
الصور لتدارك ما فاته ووجب الكفارة فيها لكمال الجناية وكذا يجب القضاء والكفارة لو احتجم او اغتاب اي وقع في
الغيبة فظن انه اي الاحتجام او الاغتياب فطره من التفطير فاكل عمدا لما تقدم قبيل هذه المسئلة ولا كفارة في افساد
صوم غير رمضان ولو في قضاء رمضان لانها وردت في هتك رمضان اذ لا يجوز اخلاء نهاره عن الصوم بخلاف غيره
من الزمان واما القسم الثاني فما ذكره بقوله ويجب القضاء فقط لو افطر خطاء بان كان ذاكرا للصوم غير قاصد
للفطر كما لو تمضمض فدخل الماء في حلقه او افطر مكرها اما وجوب القضاء فلانه مفطر واما عدم الكفارة فلان الجناية
قاصرة او احتقن او استعط اي صب الدواء في الانف فوصل الى قصبته او اقطر في اذنه دواء او داوى جائفة
اي جراحة بلغت الجوف او داوى آمة اي شجة بلغت ام الدماغ فوصل الدواء الى جوفه في الجائفة او الى دماغه في الآمة
او ابتلع حصاة او حديدا او ما هو بمعناهما اي لا يتغذى به ولا يتداوى به او استقاء اي تكلف في القيء وقاء ملء فمه او تسحر
يظنه اي يظن وقت الاكل ليلا والحال ان الفجر الصادق طالع او افطر يظن الغروب والحال ان الشمس لم تغرب او اكل ناسيا
فظن انه اي ذلك الاكل فطره فاكل عمدا وفيه اشارة الى التحرز عن التسحر والافطار بالتحري او صب في حلقه نائما او جعل
في جوفه او جومعت امرأة نائمة او مجنونة بان نوت الصوم ليلا ثم جنت في النهار او لم ينو في رمضان صوما ولا فطرا
وامسك عن الاكل والشرب والجماع فانه يجب في كل من هذه الصور المذكورة القضاء بالاتفاق وكذا يجب القضاء فقط
لو اصبح في رمضان غير ناو للصوم فاكل عمدا لكن عند الامام وعندهما يجب الكفارة ايضا لتفويت امكان التحصيل له انه تفويت
انما يستقيم فيما يندرئ بالشبهة وما نحن فيه ليس به واما القسم الثالث فما ذكره بقوله ولو اكل او شرب او جامع ناسيا
ناظرا الى الكل من الصور الثلثة المذكورة لا يفطر وكذا لا يفطر لو نام فاحتلم او انزل بنظر او ادهن فدخل من المسام او
اكتحل فوجد طعم الكحل في حلقه او لونه في بزاقه او قبّل من التقبيل او اغتاب او احتجم او غلب عليه القيء وان كان ملء الفم
او تقيأ اي تكلف في القيء فقاء قيئا قليلا وان عاد او اصبح جنبا ولو بقي كل اليوم او صب في اذنه ماء ولو بفعله
على المختار كما في التجنيس يعني لا يفطر في كل من هذه الصور المذكورة بالاتفاق وكذا لا يفطر لو صب في احليله دهن
او غيره لكن عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف مبنى الخلاف على وجود المنفذ بين المثانة والجوف عنده وعدمه عندهما لانه اظهر

عليه

عليه واما البول في قصبة الذكر فلا يفسد كما ذكر الاطباء وان دخل حلقه غبار او دخان او ذباب وهو ذاكر للصوم لا يفطر لانه
لا يمكن الاحتراز عن هذه الاشياء كما لا يمكن الاحتراز عن البلل الباقي في الفم بعد المضمضة ولو دخل حلقه مطر او ثلج افطر
في الاصح لامكان الاحتراز عنه بضم الفم ولو وطئ ميتة او بهيمة او في غير السبيلين من ادمي حتى كالتفخيذ وال
التبطين او قبّل من التقبيل او لمس ان انزل في كل من الصور المذكورة افطر ووجب القضاء لوجود معنى الجماع ولا
كفارة لنقصان الجناية والا اي وان لم ينزل فلا يفطر وان ابتلع ما بين اسنانه لحما كان او غيره وهو ذاكر للصوم
فينظر فان كان قدر الحمصة قضى لانه يفطر بذلك القدر ولا يكفر لقصور الجناية لانه مما يكره الطبع وان كان
دونها اي دون الحمصة لا يقضي لعدم الاحتراز عنه لانه تبع لريقه الا اذا اخرجه من فيه ثم اكل فيفسد وعليه القضاء
فقط ولو اكل سمسمة من الخارج فينظر ان ابتلعها بلا مضغ افطر وعليه القضاء والكفارة وهو المختار وان مضغها
فلا يفطر لانها تتلاشى في فمه بالمضغ ولو قاء ملء الفم ان عاد بنفسه الى الجوف وهو ذاكر للصوم او اعيد فيفسد عند
ابي يوسف لانه خارج حتى انتقض به الوضوء وان كان قليلا دون ملء الفم سواء عاد او اعيد لا يفسد لعدم الخروج حتى لم
ينتقض به الوضوء وعند محمد يفسد باعادة القليل والكثير لوجود الصنع منه في الادخال لا يفسد بعود الكثير
ولا بعود القليل لعدم صورة الفطر وهو الابتلاع وكره ذوق شيء ومضغه لما فيه من تعريض الصوم على الفساد وقوله
بلا عذر يرجع الى الذوق والمضغ جميعا وكره مضغ العلك لما فيه من تهمة الافطار وكره القبلة ان لم يأمن على نفسه
من الجماع او الانزال لا تكره ان امن على نفسه لان عين القبلة ليس بمفطر وربما يصير فطرا بعاقبته فان امن يعتبر عينه
وابيح له وان لم يعتبر عاقبته وكره ولا يكره الكحل ولا دهن الشارب بالكحل بفتح الكاف والدهن بفتح الدال مصدران
انما لا يكره كل منهما لانه ارتفاق وهو ليس من محظورات الصوم ولا السواك رطبا كان او يابسا مبلولا او غير مبلول
ولو استاك عشيا اي بعد الزوال لاطلاق قوله عليه السلام خير خلال الصائم السواك ولا مضغ طعام لا بد منه للطفل بان لم
يوجد من يمضغه ممن هو غير صائم ولم يوجد ما يأكل من غير مضغ لانه لما جاز لها الافطار اذا خافت على ولدها فلان
يجوز لها المضغ اولى ولا الحجامة لما روي انه عليه السلام احتجم وهو صائم ويكره عند الامام المضمضة والاستنشاق
للتبرد وكذا يكره الاغتسال اي للتبرد والتلفف بثوب مبلول للتبرد لما في هذه الاشياء من معنى الضجر وهو صلوح البد
ولا يكره ذلك اي كل من هذه الاشياء عند ابي يوسف لما فيها من العون على العبادة وقيل يكره المضمضة لغير غرض لما فيه
من توهم الافطار ويكره المباشرة والمعانقة والمصافحة في رواية لما فيها من قرب الى ارتكاب المحظور ويستحب
اكل السحور لما فيه من التقوية على العبادة ويستحب تأخيره وتعجيل الفطر لقوله عليه السلام ثلث من اخلاق المرسلين تعجيل الافطار
وتأخير السحور ووضع اليمين على الشمال **فصل** في وجوه الاعذار المبيحة للافطار وما يتعلق بها
يباح الفطر لمريض خاف زيادة مرضه كيفا او كما او تأخر برئه بالصوم اي بسبب ان يغلب على ظنه ذلك لو اخبره
بذلك طبيب حاذق عدل ويباح ايضا للمسافر الذي يباح له الفطر انما ابيح لهما الفطر لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا
او على سفر فعدة من ايام اخر ولكن صومه اي صوم المسافر احب ان لم يضره لقوله تعالى وان تصوموا خير لكم ولا
قضاء لهما فائدة نفيه عدم لزوم الوصية بالفدية ان ماتا اي المريض والمسافر على حالهما اي حال المرض والسفر
لو تمام المدة كاعدة من ايام اخر ويجب القضاء فائدته وجوب الوصية بالفدية لو فقد القضاء او اطعام وارثه

لو مات بقدرها فاتهما من الصوم ان صح المريض والمشروط القدرة لا الصحة فكان الاولى ان يقول ان قدرا واقام المسافر

بقدره اى بقدر ما فاتهما لانهما بذلك ادركا عدة من ايام اخر والا اى وان لم يصح المريض ولم يقم المسافر بقدر ما فاتهما

فبقدره اى فيجب عليهما بقدر الصحة والاقامة فان كان الفائت لو كان عشرة فادرك خمسة مثلا لزمه الوصية بقدرها

فيطعم عنه اى عن الميت وليه لزوما لكل يوم من الايام التى افطر فيها كالفطرة اى كما يطعم في صدقة وهو

نصف صاع من بر او صاع من غيره ويلزم الطعام الولي من الثلث لا انه يتبرع ابتداء ان اوصى الميت لان الايصا

شرط والا اى وان لم يوص فلا لزوم لانه عبادة تؤدى عن الميت فلا بد فيها من الاختيار وذلك بالايصا وان تبرع

وليه به اى بالاطعام من غير وصية صح تبرعه عنه وجبر عن الميت وكان له الثواب كما في الاختيار والصلوة كالصوم

في احكام الفدية ولكنه ليس فدية صلوة يوم كصوم يوم كما توهمه البعض بل فدية كل صلوة فائتة ولو كانت وترا كصوم

يوم وهو الصحيح ولا يصوم عنه اى عن الميت وليه ولا يصلي ايضا عنه لقوله عليه السلام لا يصوم احد عن احد ولا

يصلي احد عن احد ولكن يطعم وقضاء رمضان ان شاء من كان عليه فرقه بان صام وافطر وصام وافطر وان

شاء تابعه بان صام متتابعا وان اخره اى القضاء حتى جاء رمضان آخر قدم الاداء لانه وقته ولا يقبل بغيره

ثم قضى لانه وقت القضاء ولا فدية عليه سواء كان لعذر او لغير عذر لان وجوب القضاء على التراخي حتى كان له ان

يتطوع والشيخ الفاني اذا عجز عن الصوم يفطر ويطعم على سبيل الوجوب لكل يوم مسكينا كالفطرة وان قدر على

الصوم بعد ذلك اى الاطعام لزمه القضاء وصار الاطعام كان لم يكن لان شرط الخليفة التي هي الاطعام استمرار

العجز ولم يوجد وحامل او مرضع متعينة للارضاع ظئرا كانت او اما خافت على نفسها او على ولدها تفطر و

تقضي بلا فدية ولا كفارة لانها افطرت بعذر ويلزم صوم نفل شرع فيه على الشارع الا في الايام المنهية عن صومها

وهي خمسة يوم عيد الفطر ويوم عيد الاضحى وثلثة ايام بعد الاضحى ولا يباح له اى الشارع في صوم النفل الفطر بلا

عذر في رواية لان فيه ابطال العمل وفي اخرى يباح لان القضاء خلف فلا ابطال ويباح له الفطر بعذر الضيافة وهذا

الحكم يشمل الضيف والضيف ويلزم القضاء لغير الايام المنهية ان افطر المتنفل لان النفل يلزم بالشروع ولو نوى

المسافر الفطر في يوم ثم اقام ونوى الصوم في وقتها اى في وقت النية صح صومه فرضا كان او نفلا لانهما يختلفان

في الصحة ويختلفان في اللزوم ولهذا قال ويلزمه ذلك الصوم ان كان في رمضان لزوال المرخص في وقت

النية كما يلزم ذلك مقيما سافر في يوم منه اى من رمضان ترجيحا لجانب الاقامة لكن احتياطا للزوم في المسئلتين

لو افطر المسافر في يوم اقام فيه ولم يتم الصوم والمقيم في يوم سافر فيه ولم يتم الصوم فلا كفارة عليهما فيهما

اى في المسئلتين المذكورتين لقيام شبهة المبيح في اوله واخره وهو السفر ومن اغمي عليه اياما ولو شهرا كله قضاها

لان الاغماء مرض فيؤخر عنه اى القضاء لا في اسقاط الا يوما اى لا يقضي يوما حدث الاغماء فيه او في ليلته الا اذا

علم انه لم ينوه ولو جن كل رمضان ما يمكن ابتداء الصوم منه لا يقضي لانه لم يشهد الشهر وهو السبب ولم يصر مخاطبا

به وانما كان الجنون مسقطا دون الاغماء لان الجنون يمتد شهرا عادة فيتحقق الحرج والاغماء لا يمتد عادة فلا حرج

في وجوبه وان افاق ساعة معروفة عند الفقهاء منه اى من رمضان قضى ما مضى سواء كان جنونه اصليا بان بلغ مجنونا

او عرضيا بان بلغ مفيقا او عرض له الجنون بعده اى بعد البلوغ في ظاهر الرواية وعن ان المجنون مثل الصبي لعدم الخطاب

فلو بلغ

ولو بلغ صبي او اسلم كافر او اقام مسافر او طهرت حائض او نفسا في يوم رمضان لزمه اى وجب على كل واحد منهم او

امساك بقية يومه سواء كان في وقت النية او بعده قبل الفطر او بعده قضاء لحق رمضان ولا يلزم الاولين اى الصبي

والكافر قضاؤه اى قضاء ذلك اليوم وان نويا الصوم في وقت النية ثم اكلوا لان القضاء يستدعي سبق الوجوب

ولا وجوب عليهما لعدم اهليتهما بخلاف الاخيرين اى المسافر والحائض فانه يجب عليهما قضاؤه لوجود اهليتهما

فصل فيما يجب على نفسه يحرم صوم يومي العيد اى عيد الفطر والاضحى وايام التشريق صح نذره لانه

بقربة مشروعة والنهي لمعنى في غيره وهو ترك اجابة الله تعالى فليفطر هذه الايام احترازا عن ارتكاب النهي وقضى

اسقاطا للواجب عليه وكذا لو نذر صوم السنة يصح نذره ويفطر هذه الايام ويقضيها لما تقدم ولا عهدة اى

لا قضاء في المسئلتين لو صامها لانه ادى ما التزمه ثم اى بعد تحقق النذر ان نوى بقوله لله على صوم كذا النذر فقط او

هذه الصور الثلاثة لانه نذر بصيغته وقد قرر بعزيمته وان نوى اليمين ونوى ان لا يكون نذرا كان يمينا فحسب في

هذه الصورة بالاجماع لان اليمين محتمل كلامه وقد عينه بعزيمته ونفى غيره فيجب عليه بالفطر كفارة اليمين بالاتفاق

كما هو حكم اليمين لا يجب القضاء لعدم ثبوت موجبه وهو النذر وان نواهما اى النذر واليمين او نوى اليمين فقط

كان نذرا بصيغته ويمينا بموجبه فهاتين الصورتين عند الامام ومحمد كشراء القريب تملك بصيغته وتحرير بموجبه

فيجب القضاء للنذر والكفارة لليمين ان افطر وعند ابي يوسف نذر في الاول ويمين اذا نواهما ويمين في الثاني وهو ما

اذا نوى اليمين لان النذر في هذا الكلام حقيقة واليمين مجاز واللفظ الواحد لا ينتظم الحقيقة والمجاز فاذا نواهما

فالحقيقة مرادة واذا نوى اليمين تعين المجاز بنيته ولا يكره اتباع يوم الفطر بصوم الباء زائدة ستة ايام

من شوال اعلم ان المفعول الاول للاتباع تابع المفعول الثاني في الاكثر وقد يكون بالعكس بحسب خصوصية المقام والمراد

ههنا الثاني يعني من صام ستة ايام من شوال متصلة بعد يوم الفطر لا يكره اذ الكراهة للتشبه بالنصارى في

زيادتهم على الفرض ولا تشبه لوقوع الفصل بيوم الفطر والافضل تفريقها اى تفريق الايام الستة في صومها لانه

ابعد من الكراهة والتشبه بالنصارى والعطف تفسيري باب الاعتكاف هو سنة مؤكدة ستة

كما في العشر الاخير من رمضان صح به البرهان ويجب بالنذر باللسان وبالشروع وبالتعليق لانه عبادة ويستحب

فيما عدا ذلك على التحقيق وهو لغة الاقامة على الشيء وحبس النفس عليه وشرعا اللبث اى القرار في مسجد جماعة

وهو الذي له مؤذن وامام ويصلي فيه الصلوات الخمس او بعضها بجماعة مع النية لانها شرط كل عبادة واقله اى اقل

الاعتكاف يوم عند الامام واقله اكثره اى اكثر اليوم عند ابي يوسف واقله ساعة معروفة بين الفقهاء عند

محمد والصوم شرط في الاعتكاف الواجب باتفاق الروايات وكذا شرط في الاعتكاف النفل لكن ليس باتفاق

الروايات بل في رواية وفي اخرى ليس بشرط لان مبنى النفل على المساهلة والمرأة تعتكف في مسجد بيتها وهو

الموضع الذي عينت للصلوة فيه ولا يخرج المعتكف من المسجد الا لحاجة الانسان كالبول والغائط وغسل

الجنابة ونحوها مما فرض وتها او لصلوة الجمعة لانها من اهم حوائجه فيخرج لها في وقت يدركها مع سنتها التي قبل

الفرض ويصليها مع سنتها القبلية والبعدية ولا يلبث في الجامع اكثر من ذلك اى من مقدار ما يصلي فيه مع سنتها

القبلية والبعدية فان لبث فيه اكثر من ذلك فلا فساد لانه موضع اعتكاف الا انه لا يستحب لانه التزم الاعتكاف

في مسجد فلو لم يفعل شيئا من اعتكافه في غيره من غير ضرورة فان خرج من المسجد ناسيا ساعة معروفة بين الفقهاء بلا عذر
شرعي فسد اعتكافه عند الامام لوجود المنافي وعندهما لا يفسد ما لم يكن الخروج اكثر اليوم لان في القليل
ضرورة ولا ضرورة في الكثير ولو شرط في النذر ان يخرج الى عيادة المريض وصلوة الجنازة وحضور مجلس العلم يجوز ذلك
كذا في التاتارخانية واكل وشرب ونوم ومكانه فيه اي في المسجد ومكان قضاء هذه الاشغال المحتاج اليها فيه
ويجوز له اي للمعتكف ان يبيع ويبتاع فيه اي في المسجد ان احتيج اليهما وكره بلا احضار السلعة لان المسجد محرز عن
حقوق العباد ولا يجوز ان يبيع ويبتاع لغيره اي لغير المعتكف لما روي انه عليه السلام نهى عن البيع والشراء في المسجد ويحرم
على المعتكف الوطي ودواعيه ولو خارج المسجد لان الوطي يحظر الاعتكاف فيحرم دواعيه كما في الطهارة والاستبراء والاحرام
واتمام التحريم دواعي الوطي في الصوم لانه يكثر وجوده فيؤدي منعها فيه الى الحرج ويفسد الاعتكاف بوطئه اي وطي المعتكف
ولو وطئ ناسيا لان حالة الاعتكاف حالة مذكرة فلو يعذر المعتكف بالنسيان بخلاف حالة الصوم او وطي في الليل
لان الليل محل الاعتكاف كالنهار ويفسد باللمس والقبلة والوطي في غير فرج ايضا اي كما يفسد بوطئه في فرج
ان انزل لان هذه الاشياء مع الانزال في معنى الجماع والا اي وان لم ينزل فلا يفسد اعتكافه بهذه الاشياء لانعدام معنى
الجماع ويكره الصمت بفتح الصاد وسكون الميم يعني ان لا يتكلم اصلا وهو تعبد بالعقاد انه قربة انما كره لانه ليس بقربة في
شريعتنا ويكره ايضا الكلام الا بخير فان التكلم اصلا بغير خير يكره لغير المعتكف فما ظنك بالمعتكف ومن نذر
اعتكاف ايام لزمه بلياليها او نذر اعتكاف ليال لزمته بايامها لان ذكر احدهما بلفظ الجمع يتناول الاخر في العرف
بلا تفاوت وان نذر اعتكاف يومين لزماه بليلتيهما اعتبارا للمثنى بالجمع هذا عند الامام ومحمد وعن ابي يوسف
الليلة الاولى منها لان الليلة الوسطى بين اليومين دخلت بحكم التبعية ضرورة الاتصال ولا كذلك الليلة
الاولى وان نوى في المسئلتين النهر بضمتين جمع نهار خاصة صحت نيته لانه نوى حقيقة كلامه ويلزم
التتابع وان لم يلزمه بهذا القول راجع الى قوله ومن نذر اعتكاف ايام اعني انه لو نذر ان يعتكف ايام لزمه اعتكافها
متتابعا وان لم يلزمه التتابع لان الاصل هو الاتصال واما الوقف صوما فلا يلزمه التتابع الا ان يشترط والفرق
بينهما ان الليالي قابلة للاعتكاف غير قابلة للصوم فيلزم الاعتكاف على التتابع حتى ينص على التفريق ويلزم الصوم على
التفريق حتى ينص التتابع ويلزم الاعتكاف بالشروع على الشارع لان الشروع ملزم الا عند محمد فانه لا يلزم عنده
بالشروع

كتاب الحج

هو لغة القصد الى معظم وشرعا زيارة مكان مخصوص في زمان
مخصوص بفعل مخصوص على ما سيأتي بيانه فرض في العمر مرة لا في كل عام على الفور لا على التراخي عند ابي يوسف
حتى لو اخره يفسق ويرد شهادته خلافا لمحمد فان عنده على التراخي حتى لو اداه بعد العام الاول لا يأثم لانه
وظيفة العمر فيكون العمر فيه كالوقت في الصلوة فكما يجوز تاخير الصلوة الى اخر وقتها يجوز تاخير الحج الى اخر عمره لكن
بشرط ان لا يفوته لانه ان فات اثم ولابي يوسف قوله عليه السلام من اراد الحج فليعجل فانه قد يمرض ويضل الراحلة و
يعرض الحاجة بشرط اسلام وحرية وعقل وبلوغ خرج به الكافر والعبد والمجنون والصبي وصحة احترز به عن
المريض والمقعد والمفلوج والزمن ومقطوع الرجلين لان الاستطاعة معدومة بدون الصحة وقدرة زاد في حق
كل احد حتى اهل مكة وراحلة بلا اسراف ولا تقتير في حق غير اهل مكة ومن حولها هكذا عبارة من المتون الاربعة

مطلب كتاب الحج

التي حج منها هذا المتن الا انه اذا كان فيه نوع ابهام فسرها بقوله وقدرة نفقة ذهابه وايابه راكبا لا ماشيا
سواء قدر على المشي اولا فضلت صفة قدرة عن قدرة حوائجه الاصلية كالمسكن والخادم واثاث البيت واد
الثياب والسلاح وكتب الفقهاء لا كالفقيه لان المشغول بالحوائج الاصلية كالمعدوم وفضلت عن قدرة نفقة
عياله ومن يلزمه نفقته لان حق العبد مقدم على حق الله لغناه الى حين عوده بشهر لانه لا يمكنه الكسب
عقيب العود فيقدر بشهر وقيل بيوم ومع امن الطريق في حق الافاقي لان الحج لا يتأدى بدونه فصار كالزاد والراحلة
ومع زوج او محرم للمرأة شابة كانت او عجوزة بعد ما كانت خالية عن العدة اي عدة كانت والمراد بالمحرم من لا يحل له نكاحها
على التأبيد بسبب قرابة او رضاع او مصاهرة حرا كان او عبدا مسلما او ذميا اذا كان بينها اي بين المرأة وبين مكة مسافة
سفر وهو ثلاثة ايام ولياليها ولا تحج المرأة بلا احدهما فان حجت جاز مع الكراهة وشرط كون المحرم عاقلا بالغا
غير مجوسي ولا فاسق لانه شرط لصيانتها ولا صيانة لهما ونفقتها اي نفقة المحرم عليها لانه تتوسل الى اداء الحج ويحج
معها مع المحرم حجة الاسلام اي الحج الفرض بغير اذن زوجها لان حق الزوج لا يتحقق في الفرائض فلو احرم صبي
يعقل او عبد فبلغ الصبي او عتق العبد فمضى كل واحد منهما على احرامه في باقي الحج لا يجزئ عن فرضه اي فرض كل منهما
لان احرامهما انعقد للنفل فلا يتأدى به الفرض فلا حجة الصبي بعد البلوغ قبل الوقوف احرامه للفرض صح عن فرضه
بخلاف العبد بعد العتق لان احرام الصبي غير لازم لعدم الاهلية فيمكنه الخروج عن الاحرام بالشروع في غيره واحرام العبد
لازم فلا يمكنه ذلك وفرضه اي فرض الحج الاحرام وهو شرط لا ركن كالتحريمة للصلوة لانه يدوم الى الحلق ولا يستقل
عند الى غيره والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وهو الطواف في يوم من ايام النحر وهما ركنان حتى اذا فات واحد
منهما بطل الحج ووجب عليه القضاء في العام القابل وواجبه اي واجب الحج وهو الذي يلزم بتركه دم الوقوف بمزدلفة
والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار للافاقي وغيره وطواف الصدر وهو طواف الوداع للافاقي والحلق او
التقصير عند الخروج من الاحرام وكل ما يجب بتركه الدم فانه اذا ترك شيئا من هذه الاشياء المذكورة جاز حجه ووجب
عليه دم لترك الواجب وغيرها اي غير المذكورات من الفرائض والواجبات سنن وآداب سيأتي تفسيرها بعون
الله تعالى واشهره اي اشهر الحج شوال وذو القعدة والعشر الاول من ذي الحجة لقوله تعالى الحج اشهر معلومات
اي وقت الحج وفسره كما ذكرنا وفائدة التوقيت بهذه الاشهر ان شيئا من افعال الحج لا يصح الا فيها لان افعال الحج يجزئ في
اي وقت منها ولذا كان اشهرا هذا يكره الاحرام له اي للحج قبلها اي قبل اشهر الحج يعني انه يجوز الاحرام قبلها
لكن يكره واما جوازه فلانه شرط الدخول فيجوز تقديمه قبل وقت الشروط واما كراهته فلما فيه من وقوعه في
محظور بطول المدة والعمرة وستأتي مفصلة سنة والمواقيت اي مواضع الاحرام للمدنيين ذو الحليفة بضم الحاء
وفتح اللام اسم موضع على ستة اميال من المدينة وعشر مراحل من مكة وللشاميين جحفة بضم الجيم وسكون الحاء اسم
موضع على ثلاث مراحل من مكة على طريق المدينة وللعراقيين ذات عرق بكسر العين وسكون الراء اسم موضع
على مرحلتين من مكة وللنجديين قرن بفتح القاف وسكون الراء اسم موضع على مرحلتين من مكة ولليمنيين
يلملم بفتح المثناة التحتية اسم موضع على مرحلتين من مكة لاهلها اي لاهل هذه المواضع ولمن مر بها من غير اهلها
وهذه المواقيت كالتحديد فيلملم جنوبي ويقابله ذو الحليفة واما ذات عرق فيحاذيه قرن واذا تعين مواقيت

الاحرام يحرم تأخير الاحرام عنها اى عن هذه المواقيت لمن قصد دخول مكة حاجا او معتمرا او تاجرا الا وفاقي لان فائدة
التوقيت المنع من تأخير الاحرام عنها وجاز التقديم اى تقديم الاحرام عليها وهو افضل لانه مسارعة لاداء
الواجب ويحل لمن هو داخلها اى داخل المواقيت دخول مكة غير محرم لحاجته لانه يكثر دخول مكة وفي ايجاب الاحرام
في كل مرة حرج بين بخلاف ما اذا قصد النسك فانه نادر الوقوع فلا حرج في ايجاب الاحرام للدخول فلا بد من بيان
ميقاته ولهذا قال ووقته اى ميقات من هو داخلها الحل وهو الموضع بين المواقيت والحرم والميقات للمكي في الحج
الحرم وفي العمرة الحل لان اداء الحج الى عرفة وهي في الحل واداء العمرة انما هو في الحرم فيكون الاحرام للحج من الحرم و
للعمرة من الحل ليتحقق نوع سفر فيها **فصل** واذا اراد الاحرام ندب له ان يقلم اظفاره ويقص
شاربه ويحلق عانته لان ازالة هذه الاشياء مؤدية الى الحج وهو النظافة ثم يتوضأ او يغتسل وهو اى الاغتسال
افضل لانه اعم واغلب في التنظيف ويلبس ازارا من السرة الى الركبة ورداء على ظهره لانه ممنوع عن المخيط ويحتاج
الى ما يستر عورته ويدفع عنه الحر والبرد جديدين ابيضين وهو افضل لما فيه من البهجة والزينة لعبادة
الرب ولو كانا غسيلين او لبس ثوبا واحدا طاهرا يستر عورته جاز لحصول المقصود ويتطيب باى طيب كان
ويصلي ركعتين في غير وقت كراهة فان كان مفردا بالحج يقول عقيبها اى عقيب الركعتين اللهم اني اريد
الحج فيسره لي وتقبله مني لانه لا يخلو عند اداء اركانه عن مشقة فيطلب التيسير والقبول وان نوى بقلبه اجزاء
لان النية عمل القلب فقد وجد ثم اى بعد طلب التيسير والقبول يلبي فيقول لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك
لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك هكذا روي عن النبي عليه السلام ولا ينقص منها اى من هذه
الكلمات لانها ماثورة ويجوز الزيادة عليها بمثل لبيك وسعديك والخير في يديك وغير ذلك لان المقصود الثناء و
اظهار العبودية فلا يمنع من الزيادة فاذا لبى ناويا فقد احرم اى لا يصير شارعا في الاحرام بمجرد النية ما لم يأت
بالتلبية او ما يقوم مقامها لان الاصل في انعقاد الاحرام النية عند التلبية فليتق المحرم الرفث وهو الجماع
قيل الكلام الفاحش وقيل ذكر الجماع عند النساء وليتق الفسوق وهو الخروج عن الحدود الشرعية وليتق الجدال
وهو المخاصمة مع الرفيق والخادم والمكاري والاصل فيه قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج وليتق
قتل صيد البر لا صيد البحر فانه حلال بصريح النص وليتق الاشارة اليه اى الى الصيد بحضرته وليتق الدلالة
عليه اى على الصيد بغيبته وليتق قتل القمل لانه ازالة الشعث بخلاف البراغيث والبق والذباب ونحوها و
ليتق التطيب وقلم الظفر وحلق شعر راسه او شعر بدنه وقص لحيته وكذا التدهن والتخضب بالحناء
وشم الرياحين والثمار الطيبة الرائحة وليتق ستر رأسه ووجهه وليتق غسل رأسه ولحيته بالخطمي وليتق
لبس قميص او سراويل او قباء او عمامة او قلنسوة او خفين لما روي انه عليه السلام نهى ان يلبس المحرم هذه
الاشياء وقال في آخره الا ان يكون احد ليس له نعلان فليلبس الخفين وليقطعهما من اسفل الكعبين ولهذا قال الا ان لا
يجد المحرم نعلين فيقطعهما اى الخفين من اسفل الكعبين وليتق لبس ثوب صبغ بزعفران او ورس او عصفر
لقوله عليه السلام لا يلبس ثوبا مسه زعفران ولا ورس الا ما اى ثوب غسل حتى لا ينفض يعني حتى لا يبقى فيه طيب
الرائحة لان المنهي عنه الطيب لا اللون ولهذا يجوز ان يلبس المصبوغ بما ليس له رائحة طيبة ويجوز له اى للمحرم الاغتسال

ودخول الحمام باجماع اهل العلم ويجوز له الاستظلال بالبيت والمحمل لان عثمان رضي الله عنه كان يضرب له الفسطاط في
احرامه ويجوز له شد الهميان في وسطه سواء كان فيه نفقته او نفقة غيره لعدم التغطية واللبس ويجوز مقاتلة عدوه
لان فيه دفع الشر عنه وهو واجب ويكثر التلبية رافعا بها صوته عقيب الصلوات وكلما علا شرفا اى صعد مكانا
مرتفعا او هبط واديا اى مكانا اسفل او لقي ركبانا جمع راكب لان التلبية في الحج بمنزلة التكبير في الصلوة اولها
شرط وباقيها سنة فيأتي بها عند الانتقال من حال الى حال كما يأتي في الصلوة بالتكبير عند الانتقال من حال الى
حال وبالاسحار يعني يكثر التلبية في هذه الحالات خصوصا في وقت الاسحار لكونها وقت اجابة الدعوة
فصل في صفة افعال الحج فاذا دخل مكة ابتداء بالمسجد الحرام لان البيت فيه والمقصود زيارته فاذا
عاين البيت كبر وهلل ثلاثا تلقاء البيت وابتداء بالحجر الاسود اى فعل ابتداء بفعل فيه بيمينه بقوله فاستقبل
ندبا وكبر وهلل رافعا يديه مستقبل القبلة بباطن كفيه كالصلوة اى كما يرفع في ابتداء الصلوة ويقبله بفيه
بلا صوت ان استطاع من غير ايذاء مسلم من احد لان ايذاءه حرام او استلمه اى لمسه بالكف او يمسه شيئا في يده كالعصا
ونحوه ويقبله اى يقبل ذلك الشيء بعد المس وان عجز عن التقبيل والاستلام والامساس جاء بفعل شرع في بيانه
بقوله او يشير اليه مستقبلا رافعا يديه جاعلا بطنهما نحو الحجر كانه وضعهما عليه مكبرا مهللا حامدا لله تعالى
مصليا على النبي عليه السلام ثم يقبل كفيه ويطوف بالبيت آخذا عن يمينه اى يمين الطائف حالة الاستقبال
للحجر مما يلي الباب اى باب الكعبة فيصير البيت في الطواف على يساره لان الطائف كالمؤتم بالبيت والحال انه قد
اضطبع رداءه بان جعل اى الرداء تحت ابطه الايمن والقى طرفيه اى طرفي الرداء على كتفه الايسر هذا معنى
الاضطباع ولو تركه لا شيء عليه كالرمل ويجعل طوافه وراء الحطيم وهو قطعة جدار في طرف الميزاب سبعة
اشواط اى سبع مرات من الحجر الى الحجر يرمل اى يحرك في مشيه كتفيه كالمبارز يتبختر بين الصفين في الثلثة
الاول منها ويمشي في الباقي على هينته اى على وقار وسكينة ويستلم الحجر كلما مر به اى بالحجر ان استطاع لان اشواط
الطواف كركعات الصلوة وكما يفتتح كل ركعة بالتكبير يفتتح كل شوط بالاستلام ويختم طوافه بالاستلام كما يفتتح به
ويستلم الركن اليماني كلما مر به حسن اى مستحب ولا استلام في الركن العراقي والشامي ثم اى بعد الطواف سبعة
اشواط يصلي في وقت مباح ركعتين عند المقام اى مقام ابراهيم عليه السلام وهو الحجر الذي فيه اثر قدميه او
يصلي حيث ما تيسر من المسجد الحرام اذا لم يتيسر له الصلوة عند المقام وهما اى الركعتان واجبتان بعد كل اسبوع
لقوله عليه السلام وليصل الطائف لكل اسبوع ركعتين وهذا الطواف طواف القدوم ويسمى ايضا طواف التحية
وهو سنة لغير المقيم بمكة لعدم القدوم في حق اهل مكة ثم اى بعد اداء الركعتين يعود ويستلم الحجر ويخرج الى الصفا
من اى باب شاء فيصعد عليه بقدر ما يرى الكعبة من الباب ويستقبل البيت ويكبر ثلاثا ويهلل ويقول لا اله الا الله
وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو على كل شيء قدير لا اله الا الله ولا نعبد الا اياه مخلصين له
الدين ولو كره الكافرون ويصلي على النبي عليه السلام رافعا يديه حذاء منكبيه جاعلا باطنهما الى السماء للدعاء ويدعو
بما شاء من الدعاء ثم ينحط من الصفا ماشيا قاصدا نحو المروة ويمشي على مهل بحيث لا يتغير هيئته فاذا بلغ
بطن الوادي بين الميلين الاخضرين الذين هما في جدار المسجد عن يسار الذاهب الى المروة جاء وعدا على قدر بطن

الوادي واخرجا الذي هو محل السعي يسعى اي يهرول سعيا حتى يجاوزهما ثم يمشي على هينته حتى ياتي المروة فيصعد
عليها ويفعل على المروة كفعله في الصفاء فهذا اي الذهاب من الصفاء الى المروة شوط في السعي فيسعى بينهما سبعة
اشواط يبدا في كل شوط بالصفاء ويختم بالمروة ثم يقيم بمكة محرما اذ هو محرم بالحج فلو يتحلل قبل الاتيان بافعاله
وفيه ايماء الى انه لا يجوز فسخ الحج بالعمرة ويطوف بالبيت نفلا ما اراد بلا رمل وسعي لانهما لم يشرعا الا مرة واحدة فاذا
كان يوم السابع من ذي الحجة يخطب الامام او نائبه بعد الظهر خطبة واحدة لا يجلس فيها يعلم الناس فيها المناسك
من الخروج الى منى والى عرفة والصلوة فيها والوقوف والافاضة ونحو ذلك وكذا يخطب في اليوم التاسع بعرفات
خطبتين كالجمعة ويخطب في الحادي عشر بمنى خطبة واحدة بعد صلوة الظهر لا يجلس فيها كخطبة اليوم السابع فاذا
صلى الفجر يوم التروية وهو اليوم الثامن من ذي الحجة خرج ملبيا الى منى فيقيم بها اي بمنى الى صلوة فجر يوم عرفة
فيصلي الصبح ويمكث الى طلوع الشمس ثم يتوجه الى عرفات ولو توجه قبل طلوع الفجر جاز لانه لم يتعلق بهذا المقام
اقامة النسك فاذا زالت الشمس من يوم عرفة خطب الامام الاعظم او نائبه بعد الزوال قبل الصلوة خطبتين يبين
فيهما اذا فرغ المؤذن من الاذان بين يديه ويجلس بينهما كالجمعة الا انه لا يجمع بين الصلوتين بلا خطبة او خطب
قبل الزوال اجزاء لحصول المقصود ولكن اساء لانه ليس بجمعة بخلاف الجمعة ويعلم فيهما الناس المناسك من الوقوف بعرفة و
المزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة وصلى بعد الخطبة بالناس الظهر والعصر معا باذان واقامتين
اذن واقام للظهر ثم اقام للعصر ولا يصلي بينهما شيئا وشرط هذا الجمع صلوتهما مع الامام او نائبه عند الامام خلافا
لهما فانهما قالا يجمع بينهما المنفرد ايضا لان جواز الجمع للحاجة الى امتداد الوقوف والمنفرد يحتاج اليه وله ان الجمع على خلاف
القياس فيقتصر على مورده ويشترط هذا الجمع ايضا كونه محرما بالحج فيهما حتى لو صلوها غير محرم لم يجز له الجمع لانه على خلاف
القياس فيراعى جميع ما ورد به الشرع ثم اي بعدما ذكر الى الموقف يقف راكبا مع الامام وهو افضل بوضوء او غسل
وهو اي الغسل السنة قرب جبل الرحمة عند الصخرات السود الكبار باسفل الجبل الذي هو بوسط ارض عرفات وعرفات
كلها موقف الا بطن عرنة كهمزة وهي واد بحذاء عرفات واذا اراد ان يقف في موقف يستقبل القبلة رافعا
يديه باسطا حامدا مكبرا مهللا مصليا على النبي عليه السلام داعيا بعد ساعة ليكون اقرب الى الاجابة داعيا لحاجته
مجتهدا بحضور قلب لكن بعد الحمد والصلوة تقريبا للاجابة واذا وقف الامام الموقف يقف الناس وراء الامام
حال كونهم بقربه مستقبلين الى القبلة سامعين لقوله لانه يعلمهم ويعظهم وهذا بيان الافضلية فلا ينافي
ما سبق من قوله وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة ثم اي بعد الوقوف يفيضون معه اي يرجعون مع الامام بعد
الغروب الى مزدلفة على عكس الذهاب وينزل قرب جبل قزح ولا ينزل على الطريق لئلا يضيق الطريق على المار
ويصلي المغرب والعشاء في وقت العشاء بان يقدم المغرب وجوبا فلو اخر اعاد العشاء ما لم يطلع الفجر كما في الظهيرية
باذان واقامة واحدة كلاهما قبل الغروب لان العشاء يؤدى في وقته فلا يفرد بالاقامة للاعلام بخلاف العصر لانه مقدم
على وقته فافرد بها للاعلام فمن صلى المغرب في الطريق اي طريق مزدلفة في وقتها او صلوها بعرفات بعد الغروب
فلا يجوز فعليه اعادتها ما لم يطلع الفجر فانه اذا طلع لا يمكنه الجمع بمزدلفة فسقطت الاعادة عند الامام ومحمد خلافا
لابي يوسف حيث يجوز عنده لانه اداها في وقتها فلا اعادة عليه لكنه مسيء بترك السنة ويبيت بمزدلفة لانه بات

فيها

فيها فاذا طلع الفجر صلى الفجر بغلس اي ملتبسا بظلام آخر الليل لاجل الوقوف ووقف بالمشعر الحرام وصنع كما في عرفة كبر
وهلل ولبى وصلى على النبي عليه السلام ودعا لحاجته لكن لو ترك بعذر نحو زحمة فلا شيء عليه كذا ذكره الزيلعي ومزدلفة
كلها موقف الا وادي محسر لانه عليه السلام نهى عن الوقوف فيه فاذا اسفر اي صار وقت الاسفار بحيث لا يبقى للطلوع الا قدر
ما يصلي ركعتين كما في المحيط نفر قبل طلوع الشمس الى منى فاذا بلغ بطن محسر اسرع ان كان ماشيا وحرك دابته ان
كان راكبا قدر رمية الحجر مخالفة للنصارى لانه موقفهم فيبدا فيها اي في منى برمي جمرة العقبة من بطن الوادي سبع
حصيات اي برمي حصيات سبع بدل من قوله برمي جمرة انما ابتدأ بها جاعلا الكعبة عن يساره ومنى عن يمينه كحصى الخذف مع
مقدار النواة والخذف بالخاء والذال المعجمتين الرمي برؤس الاصابع بان يضع الحصاة على ابهامه اليمنى ويستعين
بالمسبحة والحال انه يكبر مع كل حصاة هذا بيان الافضلية حتى لو رماها من فوق العقبة او باكبر من حصى الخذف
او سبح مكان التكبير جاز لحصول المقصود ويقطع التلبية باولها اي باول حصاة رماها ووقته المسنون من طلوع
الشمس الى الزوال ومنه الى الغروب مباح ومنه الى الطلوع مكروه ولا يقف عندها لانه عليه السلام ما فعل
كذلك ثم يذبح ان احب يعني يذبح على الاستحباب لا على الايجاب لان الكلام في المفرد ولا ذبح عليه ثم يحلق على الايجاب
وهو اي الحلق افضل من التقصير او يقصر بان ياخذ من شعر كل رأسه مقدار الانملة وانما كان الحلق افضل من
التقصير لان التقصير بعض التقصير وقد حل له بالحلق او التقصير كل شيء من محظورات الاحرام الا النساء لقوله
عليه السلام فيه حل له كل شيء الا النساء ثم يذهب من منى من يومه ذلك او الغد او بعده اي بعد الغد
وهذه الايام الثلثة ايام النحر الى مكة لاداء فرض طواف الزيارة فيطوف للزيارة سبعة اشواط بلا رمل
ولا سعي ان كان قد قدمهما اي الرمل والسعي في طواف القدوم لانهما لم يشرعا في الحج الا مرة واحدة والا اي
وان لم يكن قد قدمهما رمل فيه اي في طواف الزيارة وسعى بعده اي بعد الرمل وقد حل له النساء بالحلق السابق اذ
هو المحلل لا بطواف الزيارة لكن عمله في حق النساء كان متأخرا الى الطواف فاذا طاف عمل عمله ووقته اي وقت
طواف الزيارة بعد طلوع فجر يوم النحر لان ما قبله وقت الوقوف بعرفة والطواف مرتب عليه وهو فيه اي طواف
الزيارة في يوم النحر يعني في اليوم الاول من ايام النحر افضل وكره تاخيره عن ايام النحر لانه موقت بها
ثم اي بعد طوافه لا يبيت بمكة يعود من مكة الى منى لان عليه الرمي وموضعه منى فيرمي الجمار الثلث في اليوم
الثاني من ايام النحر بعد الزوال في موضع معين شرع في بيانها بقوله يبدا بالتي تلي المسجد اي مسجد
الخيف فيرميها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة رماها ويقف ندبا بقدر قراءة عشرين آية كما في الفتح لتحمد عندها
حامدا مكبرا مهللا ويدعو لنفسه وابويه ثم يفعل بالتي تليها اي تلي الجمرة التي تلي المسجد كذلك اي يرميها
بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة رماها ويقف عندها ويدعو ثم يفعل بجمرة العقبة كذلك الا انه لا يقف عندها
انما يقف عند جمرتين الاوليين دون الثالث ليقع الدعاء في وسط العبادة ولهذا لم يقف في اليوم الاول
ثم يفعل في اليوم الثالث كذلك اي مثل ما في اليوم الثاني ثم ان شاء نفر الى مكة في اليوم الثالث وله ذلك اي
التخيير في النفر قبل طلوع فجر اليوم الرابع لا بعده لدخول وقت الرمي ولهذا قال الحتم يرمي الجمار الثلث بعد
الزوال كما تقدم وان شاء اقام بمنى فرمى كما تقدم وهو احب وان رمى فيه اي في اليوم الرابع قبل الزوال جاز

عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يجوز اعتبارا باليوم الثاني والثالث وفيه ان الرمي اذا جاز تركه في اليوم ال
الرابع تخفيفا فلان يجوز قبل الزوال اولى بخلاف اليوم الثاني والثالث لان ترك الرمي لا يجوز فيهما فبقي على الاصل
وجاز الرمي راكبا وغير راكب في الجمار الثلث لحصول الرمي ولكن الرمي غير راكب افضل في غير جمرة العقبة يعني ان الرمي
في الجمرتين الاوليين ماشيا افضل لانه اقرب الى التضرع في الدعاء بعدهما بخلاف جمرة العقبة اذ ليس بعدها دعاء
ويبيت ليالي الرمي بمنى هو سنة فيكره ان يبيت في غيرها من غير عذر ويكره تقديم ثقله بفتحتين متاع الرحل
وخدمه الى مكة قبل نفره بان اقام بمنى لما فيه من شغل قلبه عن العبادة فاذا نفر من منى الى مكة نزل بالمحصب لو
كان النزول ساعة معروفة عند الفقهاء واذا اراد الظعن اي السير عنها اي عن مكة طاف للصدر سبعة بلا رمل
ولا سعي لما بيناه من ان كلا منهما لم يشرع الا مرة وهو اي طواف الصدر واجب الا على المقيم بمكة فانه لا يجب بل
يندب لانهم لا يودعون ولا يصدرون ويلحق بهم اهل ما دون الميقات ثم يستقي من زمزم ويشرب منها ثم
ياتي الباب اي باب الكعبة ويقبل العتبة تعظيما للكعبة وبعد التقبيل يضع صدره وبطنه وخده الايمن على
الملتزم الذي هو ما بين الباب والحجر الاسود ويتشبث باستار الكعبة ساعة ويدعو مجتهدا ويبكي
فانه من علامات القبول ويرجع القهقرى اي ينصرف وهو يمشي وراءه وبصره الى البيت حتى يخرج من المسجد
لان في ذلك اجلال البيت وتعظيمه **فصل** في مسائل متعلقة بالوقوف واحوال النساء واحوال البدنة
وتقليدها ان لم يدخل المحرم مكة وتوجه قاصدا الى عرفة ووقف بها اي بعرفة سقط عنه طواف القدوم
لانه اذا دخل مكة بعد الافاضة من عرفة يطوف للزيارة فينتفي طواف القدوم ولا شيء عليه بتركه لانه سنة فلا
يجب الجابر لتركه ومن وقف او اجتاز راكبا او ماشيا بعرفة ساعة متعلق بالفعلين بطريق التنازع ما بين
زوال الشمس يوم عرفة وبين طلوع الفجر من يوم النحر فقد ادرك الحج ولو كان الواقف والمجتاز نائما او
مغمى عليه او لم يعلم انها اي الارض عرفة لان ما هو الركن هو الوقوف والاجتياز وقد وجد ومن فاته ذلك اي
الوقوف والاجتياز في الوقت المذكور فقد فاته الحج لفوات الركن الاعظم فاذا فاته الحج فيطوف من فاته الحج و
يسعى ويتحلل ما بيانه بافعال العمرة ويقضي حجه من عام قابل ولا دم عليه ولو امر من علم من نفسه ما يؤديه الى الاغماء
رفيقه ان يحرم عنه عند اغمائه ففعل ذلك اي بان احرم عنه صح اجماعا وكذا صح ان فعل بلا امر لكن عند الامام لثبوت
الاذن دلالة خلافا لهما فان عندهما لا يصح والمرأة في جميع ذلك من احكام الحج كالرجل لعموم الاوامر ما لم يقم دليل
الخصوص الا انها تكشف وجهها لا رأسها لانه عورة لو قال الا انها لا تكشف الا وجهها فقط لكان اولى واحصر كما لا يخفى
ولو سدلت اي ارسلت على وجهها شيئا وجافته اي باعدته ذلك الشيء عن وجهها جاز بل ندب ولا تجهر بالتلبية
لانه يؤدي الى الفتنة بل تلبي بحيث تسمع نفسها ولا ترمل في الطواف ولا تسعى بين الميلين بل تمشي على هينتها لان كلا
منهما مخل بالستر ولا تحلق بل تقصر لانه عليه السلام نهاهن عن الحلق وامرهن بالتقصير وتلبس المخيط والخف لما فيه من
عن كشف العورة ولا تقرب الحجر الاسود اذا كان عنده رجال تحرزا عن مماسة الرجال ولو حاضت عند الاحرام
اغتسلت واحرمت واتت بجميع المناسك الا الطواف لانه في المسجد ولا يجوز الدخول فيه للحائض وان حاضت يوم
النحر قبل الطواف لم تنفر حتى تطهر وتطوف وان حاضت بعدما طافت طواف الزيارة سقطت عنها طواف

الصدر

الصدر ولا شيء عليها بتركه اي بترك طواف الصدر كما يسقط عمن اي عن افاقي اقام بمكة ولو كان الاقامة بعد النفر
من منى الى مكة عند ابي يوسف لان طواف الصدر انما يجب على الصادر وهو مستوطن وعند محمد لا يسقط بالاقامة بعده
اي بعد النفر لانه ادرك وقته فتاكد اداؤه عليه فصار كما لو توطن بعد الشروع فيه والنفساء كالحائض ومن قلد بدنة
تطوع بان علق على عنقها قطعة نعل او عروة مزادة او لحا شجرة او نحو ذلك او بدنة نذر او بدنة جزاء صيد او
نحوه كبدنة المتعة والقران وتوجه الى مكة معها والحال انه يريد الحج فقد احرم اي صار محرما وان للوصل لم يلب
لان سوق الهدي في معنى التلبية حيث لا يفعله الا من يريد الحج والعمرة فيكون اجابة بالفعل كما تكون اجابة بالقول
نحو الكتاب ان تذكرها ثمه فان بعث بها اي البدنة التي قلدها ثم توجه فلا يصير محرما حتى يلحقها لانه اذا
ادركها فقد قرنت بفعل هو من خصائص الحج فيصير محرما الا في بدنة المتعة فانه يصير محرما بمجرد التوجه اذا
نوى الاحرام استحسانا فان جللها بان وضع عليها الجل او اشعرها بان جرحها في اسفل السنام او قلد شاة
لا يكون محرما في هذه الصور وان ساقها لان التجليل ليس من افعال الحج والاشعار مكروه وتقليد الشاة ليس بمتعارف
والبدن بضمتين جمع بدنة من الابل والبقر لغة وشرعا **باب القران والتمتع القران**
افضل مطلقا مما عداه من الافراد والتمتع وهو اي القران لغة الجمع بين الشيئين وشرعا ان يهل اي يرفع
صوته بالتلبية بالعمرة والحج معا من الميقات هذان القيدان اتفاقيان او على الغالب لانه لو احرم بهما من
دويرة اهله او بعد ما خرج من بلده قبل ان يصل الى الميقات جاز وصار قارنا وكذا لو احرم بهما داخل الميقات
او احرم بعمرة ثم بحجة قبل ان يطوف لها اربعة اشواط وان يقول بعد الصلوة اي بعد الشفع الذي يصليه
مريد الاحرام اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني ويقدم العمرة على الحجة كافعالهما فاذا دخل
مكة ابتداء فطاف للعمرة اولا سبعة اشواط رمل في الثلثة الاول وسعى بعدها بين الصفا والمروة فهرول
بين الميلين الاخضرين وصلى ركعتي الطواف ولا يتحلل ثم طاف للحج طواف القدوم وسعى وهذا الترتيب اي
تقديم افعال العمرة على افعال الحج واجب فاذا كان كذلك فلو طاف لهما اي للعمرة وللحج طوافين متواليين من غير
ان يسعى بينهما وسعى سعيين جاز لاتيانه بما هو مستحق عليه ولكنه اساء بتقديم طواف القدوم على سعي العمرة ولا يلزم
بذلك شيء ثم اي بعد الفراغ من افعال العمرة قبل التحلل يحج كما مر في المفرد فاذا رمى جمرة العقبة يوم النحر ذبح دم
القران شاة او بدنة او سبع بدنة لقوله تعالى فما استيسر من الهدي وهذا دم شكر لاداء النسكين وجوبا
لا دم جناية فان عجز القارن عنه اي عن دم القران صام ثلثة ايام قبل يوم النحر اي ايام كانت ولكن الافضل
ثلثة ايام كون اخرها يوم عرفة لانه غاية ما يمكن في التاخير لاحتمال القدرة على الاصل وهو الهدي وصام سبعة
ايام اذا فرغ من افعال الحج ولو صام هذه السبعة بمكة بعد ايام التشريق من غير نية الاقامة لقوله تعالى وسبعة اذا
رجعتم اي من منى الى مكة فان لم يصم الثلثة قبل يوم النحر لم يجز الصوم بل تعين الدم لان الصوم خلف عن
الدم على خلاف القياس فيراعى ما ورد فيه وهو الوقوع قبل يوم النحر وان وقف القارن بعرفة بعد الزوال قبل
طوافه للعمرة فقد تحقق انه رفضها اي رفض العمرة لتعذر ادائها بالبناء على افعال الحج لانه خلاف المشروع فعليه
دم لرفضها اي رفض العمرة بعد الشروع فيها وقضيتها للزومها عليه بالشروع وسقط عنه دم القران لسقوط الوجوب

وهو الوقوف وأداء النسكين ثم شرع في بيان التمتع فقال والتمتع افضل من الافراد لما فيه من الجمع بين العبادتين فأشبه
القران وهو اي التمتع لغة الاستمتاع وشرعا ان يأتي بالعمرة او باكثر طوافها في اشهر الحج سواء احرم فيها او قبلها
ثم يحج كالمفرد من عامه الذي اعتمر فيه هذا تمام تعريف التمتع واما كيفيته فما افاده بقوله فيحرم بها اي بالعمرة من
الميقات او من مكان قبله ويطوف لها ويسعى ويتحلل منها ان شاء بان يحلق او يقصر ان لم يسق الهدي اي هدي
المتعة فانه اذا ساقه لا يتحلل من العمرة الا بعد الفراغ عن الحج ويقطع التلبية باول الطواف للعمرة لانه عليه السلام
كان يمسك عن التلبية في العمرة اذا استلم الحجر ثم يحرم بالحج من الحرم يوم التروية لانه صار بمنزلة المكي وميقات المكي
في الحج الحرم ولو احرم قبله اي قبل يوم التروية فهو افضل لما فيه من المسارعة الى الخير وزيادة في المشقة ويحج كالمفرد
لكنه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده ويذبح كالقارن وهذا دم شكر لنعمة التوفيق للجمع بين النسكين
وجوبا ايضا فان عجز المتمتع عن الدم فحكمه اي فحكمه حكم القارن اذا عجز بصوم ثلثة ايام للحج وسبعة اذا رجع من
منى وجاز صوم الثلثة قبل طوافها اي طواف العمرة ولو كان صوم الثلثة في شوال لكن بعد الاحرام بها اي بالعمرة
لا قبله لانه السبب وفي التاخير افضل لما مر فان شاء المتمتع سوق الهدي وهو اي السوق افضل من الارسال احرم وساقه وهو
اي السوق اولى من قوده الا اذا كان لا ينقاد فيقود وان كان الهدي بدنة قلدها اي جعل قلادة في عنقها
بمزادة او نعل وهو اي التقليد اولى من التجليل لان التقليد مذكور في القران والاشعار جائز بلا كراهة عندهما
وهو اي الاشعار شق سنامها ليخرج الدم فيلطخ سنامها من الجانب الايسر وهو الاشبه بفعله عليه السلام
حيث فعل قصدا او من الجانب الايمن لانه وقع اتفاقا ويكره الاشعار تحريما عند الامام لانه تعذيب للحيوان
وهو منهي عنه وانما فعل عليه السلام لان المشركين لا يمتنعون عن تعرضه الا بهذا ثم يعتمر اي يأتي بافعال
العمرة كما تقدم ولا يتحلل من احرام العمرة بعد افعالها ويحرم ثانيا بالحج كما مر يوم التروية وقبله احب كما في
التمتع الذي لم يسق الهدي فاذا حلق المتمتع يوم النحر حل من احراميه اي احرام العمرة والحج لان الحلق محلل
في الحج كالسلام في الصلوة ولا تمتع ولا قران لاهل مكة لان شرعيتهما للافاقي كان للترفق باسقاط احد السفرين ومن
هو داخل المواقيت له حكم اهل مكة فان عاد المتمتع الى اهله في بلده بعد اداء افعال العمرة والحال انه لم يكن
ساق الهدي بطل تمتعه لانه الم باهله المامًا صحيحا فيما بين النسكين وبه بطل التمتع ولم يجب دم وان كان قد
ساقه لا يبطل تمتعه لعدم صحة الالمام بوجوب الاحرام ومن طاف للعمرة قبل اشهر الحج اقل من اربعة اشواط واتم
العمرة بان اتى بباقي الاشواط بعد دخولها اي دخول اشهر الحج وحج كان متمتعا لانه قد وجد اكثر الافعال المعتبر
اداؤها في اشهر الحج وللاكثر حكم الكل وان كان طاف اربعة اشواط قبل اشهر الحج فلا يكون متمتعا لانه ادى الاكثر
قبل اشهر الحج ولو اعتمر كوفي اي الافاقي الذي شرع له التمتع والقران في اشهر الحج وتحلل واقام بمكة وحج من عامه
ذلك صح تمتعه بالاتفاق لانه ادى نسكين وترفق باسقاط احد السفرين وهو حقيقة المتعة وكذا صح تمتعه
لو اقام ببصرة يعني غير بلده لان السفر الاول قائم ما لم يعد الى وطنه وقد اجتمع له فيه نسكان واقامته ببصرة كاقامته
بمكة وقيل يصح عند الامام ولا يصح عندهما لان نسكيه ميقاتيان وهذا الحكم جار في كل افاقي ولو افسد المتمتع
الكوفي عمرته واقام ببصرة وقضاها في اشهر الحج قبل ان يرجع الى اهله ثم احرم وحج في عامه ذلك لا يصح تمتعه عند الامام

لانه لم ينشئ سفرا او الاول انتهى بالعمرة الفاسدة الا ان يعود الى اهله ثم يأتي بهما اي بالعمرة والحج في اشهر الحج من عامه
فحينئذ يكون متمتعا لانه بالعود الى اهله صار منشئا سفرا وعندهما يصح تمتعه وان لم يعد الى اهله لانه لما وصل الى موضع
لاهله التمتع فقد التحق بهم وان بقي بعد الافساد للعمرة بمكة وقضى بعمرته وحج من عامه من غير عود الى اهله لا يصح تمتعه
اتفاقا لانه صار بمكة كالمكي ليس لاهله تمتع ومما افسده المتمتع الكوفي من عمرته او حجته مضى فيه اي اتى بافعاله وان كان
فاسدا لانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط عنه دم التمتع لعدم الترفق باداء نسكين صحيحين
في سفر واحد ولزمه دم الفساد ومن تمتع فضحى اي ذبح اضحية يوم النحر لا يجزيه عن دم التمتع لان الاضحية ليست
بواجبة في حق المسافر فلا تنوب عن واجب

باب الجنايات

على الاحرام وهي قسمان موجب الدم وموجب
للصدقة فشرع في بيان موجب الدم فقال ان طيب المحرم ولو ساهيا او جاهلا عضوا كاملا كالرأس والفخذ
والساق لزمه دم لتكامل الجناية بتكامل الارتفاق بتطييب عضو كامل فيترتب عليه كمال الموجب وكذا لزمه دم لو
ادهن اي استعمل الدهن في عضو كامل بزيت او بشيرج لم يخالطها طيب عند الامام لانهما يقتلان الهوام ويزيلان
التفث ويلينان الشعر وبحقيقة الاصول تتكامل الجناية وعندهما لا يلزمه دم بل يلزمه صدقة لان الجناية فيهما
قاصرة لانهما من الاطعمة ولو خضب المحرم رأسه بحناء رقيق او ستره مما يلبس عادة يوما كاملا فعليه دم وكذا عليه دم
لو لبس مخيطا على الوجه المعتاد يوما كاملا او حلق ربع رأسه او ربع لحيته طوعا او كرها لان للربع حكم الكل او حلق رقبته
او ابطيه لاتحاد جنس الجناية او احدهما اي احد ابطيه لانه عضو كامل او عانته وكذا عليه دم لو حلق محاجمه اي مواضع
الحجامة عند الامام وعندهما عليه صدقة وان قص المحرم اظافير يديه او رجليه في مجلس واحد فعليه دم واحد لانه
ارتفاق كامل وكذا عليه دم لو قص اظافير يد واحدة او رجل واحدة في مجلس واحد لان كل واحد منهما ربع مجموع
اليدين والرجلين وللربع حكم الكل وان قص اظافير يديه ورجليه في اربعة مجالس فعليه اربعة دماء عند الامام وابي يوسف
لغلبة معنى العبادة فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في اية السجدة وعند محمد دم واحد لان الجناية من نوع واحد
ومبناها على التداخل ككفارة الفطر ثم شرع في بيان موجب الصدقة بقوله وان طيب اقل من عضو او ستر رأسه او لبس
المخيط اقل من يوم كامل قيد لكل من الصورتين الاخيرتين فعليه صدقة لقصور الجناية وكذا عليه صدقة لو حلق اقل
من ربع رأسه او ربع لحيته او حلق بعض رقبته او بعض عانته او بعض احد ابطيه لعدم الارتفاق الكامل في كل من
هذه الصور او حلق رأس غير محرم حلالا كان الغير او محرما لانه ممنوع عن ازالة التفث سواء كان فيه او في غيره الا ان
جنايته دون الجناية في ازالة تفث نفسه فكان عليه صدقة او قص اقل من خمسة اظافير متفرقة او غير متفرقة او
قص خمسة اظافير متفرقة من يديه ورجليه عند الامام وابي يوسف لنقصان الجناية وعند محمد في قص الاظافير الخمسة المتفرقة
دم اعتبارا بالقص بها من كف واحد وان طيب المحرم عضوا او لبس مخيطا او حلق ربع رأسه او عضوا مما ذكر
لعذر يتعلق بالجميع خير ذلك المحرم ان شاء ذبح شاة في الحرم وان شاء تصدق بثلاثة اصوع من الطعام
على ستة مساكين في اي موضع شاء لكل مسكين نصف صاع وان شاء صام ثلاثة ايام ولو ارتدى بالقميص اي استعمله
استعمال الرداء او اتشح بالقميص اي ادخل تحت يده اليمنى والقاه على منكبه الايسر او اتزر بالسراويل اي استعمله استعمال
الازار فلا بأس به اي بكل ما ذكر من الارتداء والاتشاح والاتزار لعدم اللبس المعتاد وكذا لا بأس لو ادخل منكبيه في القباء

ولم يتحلل بنوبه في كتبه لانه غير لابس **فصل وان طاف للقدوم او طاف للصدر حال كونه جنبا فعليه دم**
لان النقصان كثير فاحشا غلظ جابره وكذا عليه دم لو طاف الركن اي طواف الزيارة جميعه او اكثره حال كونه
محدثا لان النقصان فيه اخف من النقصان في الواجب لكونه ركنا او ترك طواف الصدر كلا او اربعة منه اي اكثره لان
للاكثر حكم الكل او ترك دون اربعة اشواط من طواف الركن اي اقل من طواف الزيارة لان ذلك النقصان يسير فاشبه
النقصان بالحدث او افاض اي رجع من حد عرفة قبل الامام بالنهار اذ لو افاض قبل الامام بالليل فلا شيء عليه
او ترك السعي بين الصفا والمروة او ترك الرمي في جمرة العقبة يوم النحر او ترك اكثره اي اكثر من جمرة العقبة انما وجب
الدم بالجمع هذه الاشياء لانها واجبات وبترك الواجب يجب دم ولو طاف للقدوم او الصدر محدثا فعليه صدقة اظهارا
للتفاوت بينهما من طواف الركن وكذا عليه صدقة لو ترك دون اربعة اشواط من طواف الصدر فيجب لكل شوط نصف
صاع من بر او ما في حكمه او ترك رمي احدى الجمار الثلاث لان كلها نسك واحد فكان المتروك اقل فيجب لكل حصاة نصف
صاع من بر او ما في حكمه ولو ترك طواف الركن كلا او اربعة اشواط منه اي اكثره بقي محرما ابدا في حق النساء حتى يطوفها
بالاحرام لان ترك اكثره كتركه كلا وترك كل هذا الطواف لا يتجبر بالدم ولو اكتفى بالمسئلة الثانية عن الاولى
لعلم الحكم وكان اولى وان طافه اي طواف الركن جنبا فعليه بدنة اظهارا للتفاوت بين جناية الجنابة وجناية
الحدث والافضل اي المستحب ان يعيده اي طواف الركن ما دام بمكة هذا في طوافه محدثا قيد بقوله ما دام بمكة لانه
اذا رجع الى اهله فالمستحب بعث الشاة لا الاعادة لانه انفع للفقراء واما في طوافه جنبا فيجب اعادته لكثرة النقصان
في الجنابة ولا يتقيد بقوله ما دام بمكة فانه اذا رجع الى اهله يجب عليه ان يعود للاعادة الى مكة باحرام جديد ان جاوز
الميقات ويسقط الدم في الصورتين ان اعاده في ايام النحر لا ان اعاده في غيرها ولو طاف للصدر طاهرا في اخر ايام
التشريق بعد ما طاف للركن محدثا فعليه دم لان طواف الصدر لم ينتقل الى طواف الزيارة بل على حاله لان اعادة
طواف الزيارة بالحدث غير واجب وطواف الصدر واجب فالواجب لا ينتقل الى غير الواجب فوجب الدم بالحدث في طواف
الزيارة ولو كان قد طاف الصدر طاهرا في اخر ايام التشريق بعد ما طافه اي الركن جنبا فدمان لان جنابة اعادة طواف
الركن هنا فينتقل طواف الواجب اليه فيكون تاركا للطواف الصدر ومؤخرا لطواف الركن عن ايام النحر فيجب دم للترك
ودم للتاخير هذا عند الامام وعندهما عليه دم فقط لنقصان اي كما في صورة الحدث اذ التاخير غير موجب للدم على اصلهما
ولو طاف لعمرته وسعى لها محدثا يعيدهما ما دام بمكة اما اعادة الطواف فلتمكن النقصان فيه بسبب الحدث واما اعادة
السعي فلانه تبع للطواف واذا اعادهما فلا شيء عليه لارتفاع النقصان بالاعادة فان رجع الى اهله والحال انه لم يعدهما
فعليه دم لترك الطهارة في طواف الفرض ولا يؤمر بالعود للاعادة لوقوع التحلل باداء الركن اذ النقصان يسير
وليس عليه في السعي شيء لانه اتى به على اثر طواف معتد به ولا شيء على المعتمر لو اعاد الطواف فقط دون السعي
هذا هو الصحيح وقيل عليه دم وان جامع المحرم في احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة ولو جامع ناسيا احرامه او
مكرها او مجنونا او نائما فسد حجه لان الجماع اقوى محظورات الاحرام لكن لا يبطل اصلا بدليل قوله ويمضي فيه اي في
حجه اي يجب تمام حجه وان كان فاسدا للاجماع الصحابة على ذلك ويقضيه اي حجه الفاسد لتحصيل ما فات وعليه دم
وليس عليه ان يفترق عن زوجته في القضاء لان الافتراق ليس بنسك في الاداء وكذا في القضاء لان القضاء يحكي الاداء

او ترك الوقوف بمزدلفة او ترك الرمي في الجمار كلها او ترك رمي يوم واحد من الايام الاربعة او ترك صح

وان جامع

وان جامع المحرم بعد الوقوف بعرفة قبل الحلق لا يفسد حجه وعليه بدنة لعظم الجناية ولو جامع بعد الحلق قبل
طواف الزيارة فعليه دم لخفة الجناية وكذا عليه دم لو قبل او لمس بشهوة سواء تعلق بهما او لا للاصل ام لا لان فيه
معنى الاستمتاع وهو منهي عنه في الاحرام وكذا عليه دم لو جامع في عمرته قبل طواف الاكثر من طواف العمرة ولكنه فسدت
عمرته فيمضي فيها وان فسدت وقضاها اي تحصيلا لما فات وان جامع بعد طواف الاكثر من طواف العمرة لزم الدم ولا
تفسد عمرته لوجود ركنها ولا شيء عليه ان انزل بنظر ولو كان نظر الذي انزل بسببه الى فرج امرأة بشهوة لعدم
المباشرة وان اخر المحرم الحلق عن وقته او اخر طواف الزيارة عن ايام النحر فعليه دم عند الامام خلافا لهما
فان عندهما لا شيء عليه فيهما وكذا الخلاف في وجوب الدم عنده وعدمه عندهما لو اخر الرمي اي رمي اليوم الاول الى اليوم
الثاني ورمي اليوم الثاني الى اليوم الثالث ورمي اليوم الثالث الى اليوم الرابع او قدم نسكا على نسك وهو اي النسك الذي يقدم
عليه قبل اي قبل النسك المقدم زمانا او مكانا كالحلق قبل الرمي ونحر القارن اي المتمتع قبل الرمي وحلق القارن
قبل الذبح ففي جميع ما ذكر عليه دم عند الامام ولا شيء عندهما وان حلق في يوم النحر في غير الحرم لحج او عمرة اي لاجل
الخروج من احرامها فعليه دم عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فان عنده لا شيء عليه فلو عاد المعتمر الى الحرم بعد خروجه
منه الى الحل فقصر فلا دم عليه اجماعا لانه اتى به في مكانه ولو حلق القارن قبل الذبح لزمه دمان عند الامام دم بالحلق
في غير اوانه ودم بتاخير الذبح عن الحلق وعندهما لزمه دم واحد بالحلق في غير اوانه لا غير والدم حيث ذكر يراد به شاة
تجزئ في الاضحية فلا يسقط الدم بما لا يصح اضحية والصدقة حيث ذكرت يراد بها ما يجزئ في الفطرة **فصل**
في احوال المحرم بالصيد وهو الحيوان الممتنع المتوحش في اصل الخلقة وينقسم باعتبار تولده وتناسله الى بحري وبري
واذا تقرر هذا فاعلم انه **ان قتل محرم صيدا برا او دل عليه** عمدا او سهوا او من قتله بشرط ان لا يعلم القاتل
عالما بمكان الصيد وان يصدقه في الدلالة وان يبقى الدال محرما الى قتل الصيد فعليه الجزاء وهو اي الجزاء قيمة الصيد
بتقويم رجلين عدلين في موضع قتله ان كان له فيه قيمة او في اقرب موضع منه اي من قتله ان لم يكن له فيه قيمة اما وجوب
الجزاء بالقتل فمجمع عليه واما وجوبه بالدلالة فقال الطحاوي لم يرو عن احد من الصحابة خلاف ذلك ثم اي بعد العلم بقيمته
ان شاء المحرم القاتل او الدال اشترى بها اي بالقيمة المعلومة هديا يجزئ في الاضحية ان بلغت تلك القيمة هديا
فذبحه بالحرم فيخرج عن العهدة بمجرد ذبحه في الحرم حتى لو اتلف او تصدق فيه بعد الذبح لا يجب عليه شيء وان شاء اشترى
بها طعاما يجزئ في الفطرة فتصدق به اي بالطعام على كل فقير في اي موضع كان نصف صاع بر او صاع تمر او
شعير لا يتصدق اقل من ذلك وان شاء صام في اي مكان كان عن طعام كل فقير يوما كاملا فان فضل اقل من
طعام فقير تصدق به اي بالفاضل او صام عنه اي عن الفاضل يوما كاملا لان الصوم لا يتجزى فيثبت كلا ضرورة
هذا عند الامام وابي يوسف وعند محمد الجزاء نظير الصيد في الخلقة فيما اي في صيد له نظير من الحيوان صورة لا قيمة ففي
الجزاء في الظبي شاة وفي الضبع شاة وفي الارنب عناق وهي الانثى من ولد المعز وفي اليربوع جفرة وهي ما بلغت اربعة
اشهر من ولد المعز وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة واما الجزاء في صيد لا نظير له فكقولهما اي فقول محمد كقول
الامام وابي يوسف في التخيير والعامد والناسي والعائد من العود والمبتدئ في ذلك المذكور من احكام الجزاء سواء اتفاقا
لعدم اختلاف الجناية وان جرح المحرم الصيد او قطع عضوه او نتف شعره ضمن ما نقص من قيمته اعتبارا بالجزاء

للكل هذا اذا برئ وبقي اثره وان لم يبق لم يضمن لزوال الموجب وان نتف ريشه او قطع قوائمه فخرج عن حيز الامتناع
فعليه قيمته كاملة لتفويت الامن بتفويت آلة الامتناع وان حلب المحرم لبن الصيد فقيمة لبنه لان لبنه من اجزائه
فاشبه الكل وان كسر بيضه فقيمة البيض لانه اصل الصيد فنزل منزلته احتياطا ما لم يفسد وان خرج من البيض بعد
الكسر فرخ ميت فقيمة الفرخ الحي لان البيض معد ليخرج منه الفرخ الحي فصار الكسر سببا لموته فاضيف الحكم اليه
احتياطا ولا شيء بقتل غراب ابقع ياكل الجيف وحدأة وذئب وحية وعقرب وفارة وكلب عقور وبعوض ونمل
وبرغوث وقراد وسلحفاة اعلم انه لا يجب بقتل هذه الاشياء شيء لانها من هوام الارض وليست بصيود وان قتل المحرم
قملة على بدنه او ثوبه او القى على الارض او جرادة تصدق بما شاء يكفيه من طعام اما القملة فلانها متولدة من بدنه فيكون قتلها
من التفث واما الجراد فلانها من صيد البر وفي هذا قال عمر رضي الله عنه تمرة خير من جرادة ولا يجاوز بالجزاء شاة في قتل السبع
وان كان السبع اكبر منها لانه لا يعتبر في ثرائه قيمته لاجل تفاخر الملوك وانما وجب الجزاء في قتله لانه صيد وليس من
الفواسق لانه لا يبتدئ بالاذى حتى لو ابتداء به لا يجب بقتله شيء وهذا معنى قوله وان صال السبع لا يعمل الاذى
فلا شيء بقتله لانه قتل لدفع الاذى لا لكونه صيدا والمحرم لا يمنع الا عن الثاني وان اضطر المحرم الى قتل الصيد لاكله مع
الاذن من الشارع فقتله فعليه الجزاء لان الاذن مقيد بالكفارة عند الضرورة وللمحرم ذبح شاة وبقرة وبعير
ودجاجة وبط اهلي لانها ليست من الصيود وللمحرم ايضا صيد سمك لانه من صيد البحر وعليه اي على المحرم الجزاء بذبح
حمام مسرول وظبي مستانس لانها صيد باصل الخلقة والاستيناس عارض فلا يبطل به الحكم الاصلي ولو ذبح المحرم
صيدا في الحل والحرم فهو اي الصيد المذبوح ميتة حكما لا يحل له الاكل منه ولا لغيره ولو اكل المحرم الذابح منه فعليه
قيمة ما اكل من اللحم مع الجزاء عند الامام وعندهما ليس عليه الا الاستغفار بخلاف محرم آخر فانه اذا اكل منه ليس عليه شيء
اتفاقا ويحل للمحرم لحم صيد صاده حلال سواء صاده لاجله او لا وذبحه ان لم يدل عليه اي لم يدل المحرم الحلال على
الصيد ولا امره بصيده ولا اعانه ومن اي حلال دخل الحرم والحال انه في يده صيد فعليه ارساله لانه بدخول الحرم
صار من صيد الحرم فلا يجوز التعرض له فان باعه اي الصيد بعد ما دخل به الحرم سواء باعه في الحرم او بعد ما اخرجه
رد البيع ان كان الصيد المبيع باقيا لفساد البيع وان فات بالموت ونحوه لزمه اي البائع الجزاء لتفويت
الامن الذي استحقه الصيد ومن احرم والحال انه في بيته او في قفصه صيد لا يلزمه ارساله لان الواجب عليه ترك
التعرض له وليس في تركه في بيته او في قفصه تعرض غاية الامر انه على ملكه ولا معتبر ببقاء الملك وان اخذ حلال صيدا
ثم اي بعد الاخذ احرم فارسله احد من يده ضمن المرسل قيمته عند الامام لانه ملكه بالاخذ ملكا محترما ولا يبطل
الاحترام بالاحرام وقد اتلفه المرسل فيضمنه وقالا لا يضمنه لانه محسن لامره بالمعروف بخلاف ما اخذه محرم وارسله احد
من يده فانه لا يضمن المرسل بالاتفاق لان المحرم لم يملكه فان قتل ما اخذه المحرم محرم آخر ضمنا اي القاتل والآخذ
لان القاتل متعرض لذلك الصيد بقتله والآخذ باخذه ورجع آخذه في اداء الجزاء بالمال على قاتله لان القاتل فوت
ما كان على شرف الزوال لان الآخذ كان متمكنا من الارسال وان قتل الحلال صيد الحرم فعليه قيمته فان حلب الحلال
لبن صيد الحرم فقيمة لبنه لانه من اجزائه فاخذ حكم الكل كما مر ومن قطع حشيش الحرم او شجره حال كونه حلالا او حلالا
كونه غير منبت بفتح الموحدة اي غير مملوك ولا مما ينبته الناس مملوكا او غير مملوك ضمن قيمته اعلم ان شجر الحرم على نوعين

شجر

شجر انبته الناس وشجر نبت بنفسه وكل منهما على قسمين لانه اما ان يكون من جنس ما ينبته الناس او لا يكون والنوع الاول بقسميه
والقسم الثاني من النوع الثاني هذه الثلاثة يحل قطعها والانتفاع بها فلا جزاء والقسم الاول من النوع الثاني لا يحل
قطعه ولا الانتفاع به بلا جزاء الا ما جف حيث يجوز قطعه بلا غرم لانه ليس بنام فكان حطبا والتصدق متعين في هذه
الاربعة ذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وقطع شجره ولا يجزي الصوم فيها بدل القيمة لان ما وجب ضمانه
القيمة غرامة وليس بكفارة فلا يجزي الصوم فيها مدخل وحرم رعي حشيشه اي حشيش الحرم وقطعه الا الاذخر بكسر الهمزة
والذال والخاء المعجمتين نبت بمكة انما استثناه عليه السلام لكثرة استعماله في قبور مكة وبيوتهم وكل ما اي شيء يجب
عند على المفرد به اي بسبب ذلك الشيء دم واحد فعلى القارن بسببه دمان دم لاحرام الحج ودم لاحرام العمرة الا ان يجاوز
القارن الميقات حال كونه غير محرم فانه يجب عليه دم واحد لانه لاجل تعظيم البقعة وهي واحدة وان قتل محرمان صيدا
فعلى كل منهما جزاء كامل فانه جزاء الفعل وهو متعدد وان قتل حلالان صيد الحرم فعليهما جزاء واحد فان جزاء
صيد الحرم جزاء المحل وهو واحد ويبطل بيع المحرم الصيد وشراؤه لان بيعه قبل القتل تعرض له وبعده بيع
ميتة وكلاهما باطل ومن اخرج ظبية الحرم فولدت او ضربها ولم يؤد جزاء ما فوته فولدت بعد وما تا
اي الظبية وولدها ضمنهما المخرج لاستحقاق الام الرد الى مامنه وهذه صفة شرعية فتسري الى الولد كصفة
الحرية والرق فان قيل ينبغي ان لا يضمن ولد الظبية كما لا يضمن ولد المغصوب اجيب بان ضمان صيد الحرم
ازالة الامن وقد وجد في الولد وسبب ضمان المغصوب ازالة الملك ولم يوجد وان ادى جزاءها ثم ولدت لا يضمن المخرج
الولد اذ بعد اداء جزاء الام لم يبق امنه لان وصول الخلف كوصول الاصل

باب مجاوزة الميقات بلا احرام

وما يترتب عليه من اي آفاقي يريد الحج او العمرة جاوز الميقات الذي يجب عليه الاحرام حال كونه غير محرم واتى بستان عامر
شلوتم اي بعد مجاوزته احرم بحجة او عمرة لزمه دم لتفويت احرام وجب عند الميقات فان عاد من البستان اليه
اي الى الميقات الذي جاوزه وهو افضل او الى ميقات آخر حال كونه محرما ملبيا ولم يشرع في النسك سقط الدم عنه
عند الامام وعندهما يسقط الدم بعوده الى الميقات محرما وان لم يلب وان عاد الى الميقات قبل ان يحرم
فاحرم منه اي من الميقات سقط الدم اتفاقا وكذا سقط لو احرم بعمرة بعد مجاوزة الميقات بلا احرام ثم
افسدها اي تلك العمرة ثم عاد الى الميقات في عامه وقضاها اي العمرة الفاسدة باحرام عند الميقات لانعدام الموجب
بجبر النقصان بالقضاء الذي يحكي الاداء وكذا لو احرم بحج والمسئلة بحالها وان عاد اليه محرما ملبيا بعد ما شرع
في الطواف اي طواف العمرة والحج لا يسقط الدم اتفاقا لتاكيد الوجوب بالشروع في النسك وان دخل الكوفي البستان
اي البستان من داخل الميقات لحاجة عرضت له فله دخول مكة غير محرم لانه التحق باهل البستان ولهم دخول مكة بلا احرام
وميقاته حين ارادة الحج والعمرة البستان اي جميع الحل الذي بينه وبين الحرم كاهله فان ميقاتهم كذلك ومن دخل مكة
لحاجة بلا احرام من الميقات لزمه حج او عمرة تعظيما للبقعة الشريفة فلو عاد الى الميقات واحرم منه بحجة الفرض اي كما سقط
بحجة الاسلام لان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخول مكة تعظيما لهذه البقعة لا ان يكون احرامه لدخول مكة على اليقين
وان عاد واحرم بحجة الاسلام بعد عامه الذي دخل فيه مكة لا يسقط ما لزمه بدخول مكة لانه لما انقضى
حق البقعة حتى تحولت السنة صار بالتفويت دينا مقصودا في ذمته فلا يتادى الا بالاحرام مقصودا اوان

جاوزه مكي او متمتع الحرم مريد الحج غير محرم فهو كمن جاوز الميقات غير محرم في آفاقيا واحكاما لانه جاوز ميقاته ووقته اي
وقت المكي والمتمتع كطواف اي طواف من جاوز الميقات بلا احرامه **باب اضافة الاحرام الى الاحرام مكي طاف لعمرته**
شوطا او شوطين او ثلثة يعني اقل من اربعة فلو قال كذلك لكان اولى فاحرم بالحج رفضه اي الحج ويتم العمرة لعدم تاكد الحج
مع انه لو كان ينافى احرام العمرة بالطواف وعليه دم وقضاء حج وعمرة لاجل رفضه فلو اتمهما صح لانه اداهما كما التزمهما
وعليه دم لجمعه بينهما وهو دم جبر ومن احرم بحج وفرغ منه ثم احرم باخر اي بحج اخر يوم النحر فينظر فان كان قد حلق في
الحج الاول قبل ان يحرم بالحج الثاني لزمه الحج الثاني ولا دم عليه اتفاقا لانه حل من الاول واحرم للثاني بعده والا اي وان لم يكن
قد حلق في الحج الاول واحرم للثاني لزمه الثاني لصحته شروعه فيه فيأتي به في العام القابل وعليه دم سواء قصر بعد احرام الثاني
او لم يقصر عند الامام لانه ان قصر جنى على احرام الثاني بالتقصير وان لم يقصر جنى بالتاخير عن ايام النحر وعندهما ان قصر
فعليه دم وان لم يقصر فلا دم عليه لعدم الجناية على الاحرام والتاخير عندهما لا يوجب شيئا ومن فرغ من عمرته اي
اتى بافعالها الا التقصير فاحرم باخرى اي بعمرة اخرى لزمه دم لجمعه بين احرامي العمرة وذلك مكروه تحريما
ولو احرم آفاقي بحج ثم احرم بعمرة قبل تمام الحج واراد جمعهما لزماه لانه قران وهو مشروع للآفاقي لكنه اساء
لمخالفة السنة بتأخير العمرة فان وقف بعرفة قبل افعال العمرة او اكثرها انتقض رفضها اي رفض عمرته بالوقوف لابتناء
افعالها على افعاله غير مشروع لا بمجرد التوجه الى عرفات ولم ينتقض لما مر انه قران فان احرم الآفاقي بها اي بالعمرة
بعد طوافه للحج للقدوم لزماه ايضا لكن يجب رفضها في هذه الصورة لتأكد احرام الحج بالطواف ويقضيها
لصحة الشروع فيها وعليه دم لرفضها فان مضى عليهما بان قدم افعال العمرة على افعال الحج كما هو المسنون صح لما
مر غير مرة من انه قران ولزمه دم وهو دم جبر لا دم نسك في الصحيح وقيل دم نسك وثمرة الخلاف تظهر في الاكل
فيجوز عند من قال انه دم نسك ولا عند من قال انه دم جبر وان اهل اي احرم الحاج بعمرة يوم النحر وايام التشريق
لزمته لصحة الشروع فيها ولزمه رفضها لكراهتها في هذه الايام ولزمه قضاؤها تحصيلا لما فاته ولزمه
دم لرفضها فان مضى عليها صح لانه اداها كما التزمها والكراهة لمعنى في غيرها وهو كونه مشغولا باداء
بقية افعال الحج في هذه الايام وعليه دم للجمع بينهما في الاحرام ان كان قبل طواف الركن وفي بقية افعاله ان
كان بعده ومن فاته الحج بفوت الوقوف فاحرم بحج او عمرة لزمه الرفض اي رفض ما احرم به لئلا يصير جامعا بين
حجتين احراما او بين عمرتين افعالا وذلك بدعة وانما يصير جامعا بين عمرتين لان من فاته الحج يتحلل بافعال العمرة
من غير انقلاب لاحرامه لها ولزمه القضاء للالتزام بالشروع ولزمه الدم للتحلل قبل اوانه بالرفض **باب
الاحصار والفوات** اي فوت الحج الاحصار لغة المنع مطلقا وشرعا المنع عن الوقوف والطواف وحكم ما
افاده بقوله ان احصر المحرم عن المضي الى الحج او العمرة بعدو مسلم او كافر او مرض او عدم محرم امرأة بان مات
بعد الاحرام وبينها وبين مكة ثلثة ايام فما فوقها او ضياع نفقة ولم يبق له ما يوصله فله اي فللمحصر ان كان مفردا
ان يبعث شاة او قيمتها فتشترى بها وتذبح عنه اي عن المحصر في الحرم ولو في غير يوم النحر فيه وقت معين لان
التحليل موقوف على الذبح فلو بد من علم زمانه حتى يقع التحلل بعده ويتحلل المحصر بعد ذبحها اي ذبح الشاة المبعوثة
من غير حلق ولا تقصير عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فان عنده لا بد من الحلق والتقصير بعد الذبح وان كان المحصر

قارنا

قارنا يبعث دمين دما للحجة ودما للعمرة لانه محرم بالحج والعمرة فلا يتحلل الا بعد الذبح عنهما ويجوز ذبحها قبل يوم
النحر لانه دم كفارة فيختص بالمكان وهو الحرم دون الزمان لا يجوز ذبحها في الحل لانه يختص بالحرم كما عرفت هذا عند
الامام وعندهما لا يجوز ذبحها قبل يوم النحر ان كان المحصر محصرا بالحج لانه دم يتحلل به من احرام الحج فيختص بيوم النحر
كالحلق وعلى المحصر بالحج اذا تحلل قضاء حج للزومه بالشروع وقضاء عمرة لانه في معنى فائت الحج وفائت الحج يتحلل
بافعال العمرة فان لم يأت بها قضاها فكذا هذا وعلى المعتمر المحصر اذا تحلل عمرة اي قضاؤها لقضاء النبي عليه السلام
عمرة الحديبية التي احصر فيها وعلى القارن المحصر اذا تحلل حجة وعمرتان اي قضاؤهما لصحة شروعه في الحج والعمرة
فيلزمه بالتحلل قضاؤهما وقضاء عمرة اخرى لتركه التحلل بافعال العمرة فان زال الاحصار بعد بعث الدم فلا يخلو اما
ان يدرك الحج والهدي جميعا او يدرك الاول دون الثاني او بالعكس او لا يدرك كلاهما اصلا فهذه اربعة اقسام تفصيلها
ما ذكره بقوله وامكنه اي فامكن المحصر ادراكهما اي ادراك الهدي قبل ذبحه وادراك الحج ببقاء زمن الوقوف لا يجوز
له التحلل بالهدي لزوال العجز عن الحج الذي هو الاصل قبل حصول المقصود بالخلف ولزمه المضي في افعال الحج والعمرة ليتمهما
ويصنع بالهدي ما شاء لانه ملكه وان امكن المحصر ادراكه اي ادراك الهدي فقط دون الحج تحلل بالهدي يعني
الحج لانه عجز عن الاصل ولو امكن ادراك الحج فقط دون الهدي جاز التحلل استحسانا اذ بعدم التحلل يضيع هديه
مجانا وحرمته كحرمة النفس فيتحلل كما اذا خاف على نفسه انما لم يذكر المص القسم الرابع لظهور حكمه من الاقسام المذكورة
ومن منع بمكة عن الركنين طواف الزيارة والوقوف فهو محصر لتعذر الاتمام عليه وان قدر على احدهما فليس بمحصر
لانه ان قدر على الوقوف فيتم حجته به فلا احصار وان قدر على الطواف فلان يتحلل به كفائت الحج بلا احتياج الى التحلل
بالهدي ثم حكم الفوات ما بينه بقوله ومن فاته الحج بفوات الوقوف بعرفة فليتحلل من احرامه بافعال العمرة وعليه
الحج من عام قابل لانه لا طريق له عن الخروج من الاحرام الا باداء النسكين عند عدم الحصر ولا دم عليه لان التحلل وقع
بافعال العمرة والدم بدل عنها في حق المحصر فلا يجمع بينهما ولا فوت للعمرة لانها غير موقتة وعليه الاجماع وهي اي
العمرة احرام وطواف وسعي فالطواف ركنها والسعي واجب والاحرام شرط وتجوز في كل السنة وتكره لغير القارن
يوم عرفة والنحر وايام التشريق لان هذه الايام ايام الحج فتعينت له ويقطع التلبية فيها اي في العمرة
باول الطواف عند استلام الحجر وليس لها طواف قدوم ولا وداع **باب الحج عن الغير** الاصل في هذا
الباب ان الانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره كما يجيء تجوز النيابة في العبادات المالية كالزكوة ونحوها مطلقا عند العجز
والقدرة لان المقصود فيها النفع الى الفقراء وهو يحصل بفعل النائب كما يحصل بفعل الاصل ولا تجوز النيابة في
العبادات البدنية كالصلوة ونحوها بحال من الاحوال اي لا يجوز في حالة العجز ولا في حالة القدرة لان المقصود فيها
مجرد اتعاب النفس طلبا لمرضاته تعالى وذلك لا يحصل بفعل الغير وفي المركب منهما كالحج تجوز النيابة عند العجز لحصول
التعب بنقص المال نظرا الى كونه ماليا لا عند القدرة لعدم اتعاب النفس نظرا الى كونه بدنيا ويشترط في جواز النيابة
في الحج الموت او العجز الدائم الى الموت في النوب عنه لانه فريضة العمر وانما شرط العجز المذكور للحج الفرض لورود النص
فيه لا يشترط في النفل لان في حجة تجوز النيابة مع القدرة لان باب النفل واسع فمن عجز عن الحج الفرض فاحج اي امر غيره بان يحج
عنه صح الاحجاج ويقع عنه اي عن المحجوج واذا حج ينوي النائب الحج عنه وحده فيقول لبيك بحجة عن فلان على التعيين

ويرد النائب ما فضل من النفقة المدفوعة اليه للحج الى الوصي ان كان الورثة صغارا او الى الورثة ان كانوا كبارا او لهما ان كانوا صغارا وكبارا ويجوز احجاج الصرورة بفتح الصاد المهملة من لم يحج عن نفسه قبل والمرأة والعبد المأذون لوجود الافعال والنية عن الآمر ولكن غيرهم اي غير هؤلاء المذكورين اولى لانه ابعد عن شبهة الخلاف واقدر على الاداء على الوجه الاكمل ومن امره رجلان ان يحج عن كل منهما فاحرم بحجة عنهما ضمن نفقتهما والحجة له اي للمأمور لان كلا منهما امره ان يخلص له الحج وينوي بعينه عند الاحرام فاذا لم يفعل صار مخالفا لهما ولا يمكنه ايقاعه عن احدهما لعدم الاولوية فيضمن نفقتهما ويقع الحجة عنه وان ابهم الاحرام بان نوى احدهما غير معين ثم عين احدهما قبل المضي اي قبل العمل والوقوف صح عن معينه عند الامام ومحمد لان الابهام في الاحرام لا يخصه وانما المقصود الافعال خلافا لابي يوسف حيث يقع عنده الحج عن المأمور بلا توقف لان كلا منهما امر بتعيينه له فاذا لم يعين فقد خالف وبعده اي بعد المضي بان لو ادى الافعال على الابهام ثم عين لا يصح بالاجماع ودم المتعة والقران على المأمور لانه وجب للجمع بين النسكين والمأمور مختص بهذه النعمة وكذا على المأمور دم الجناية لانه هو الجاني فيجب عليه كفارته ودم الاحصار على الآمر كان حجا عند الامام ومحمد لانه الذي ادخله في هذه الورطة فيجب عليه تخليصه خلافا لابي يوسف فان عنده على المأمور لان وجوبه لدفع ضرر امتداد الاحرام فهو يختص بالمأمور وان كان الآمر ميتا ففي ماله اي فدم الاحصار من مال الآمر وان جامع المأمور قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه دم وضمن للآمر النفقة لانه مأمور بالحج الصحيح والجماع قبل الوقوف يفسد الحج فيضمن وان مات المأمور بالحج في بعض الطريق يحج اي يبتدأ بالحج من منزل آمره لا من حيث مات عند الامام لان ما مضى من السفر لم يعتبر لعدم اتصاله بالمقصود بثلث ما بقي من ماله وعندهما يحج من حيث مات المأمور لانه اذا لم يبطل ما مضى من عمله بالنص وجب ان يبنى عليه ولان عدم بطلانه من جهة الثواب في الآخرة واما تنفيذ الوصية فمن احكام الدنيا فيبطل في حقها الكن عند ابي يوسف يحج عنه بما بقي من الثلث لا ثلث ما بقي لانه محل نفاذ الوصية فمتى بقي منه شيء يكفي ينفذ وعند محمد يحج عنه بما بقي من المال المدفوع اليه المعين للحج ان بقي شيء يكفي والا بطلت الوصية لان تعيين الوصي كتعيين الموصي لكونه نائبا عنه ويرد ما فضل من النفقة اي مما ينفقه المأمور على نفسه بالمعروف في الطعام والشراب والكسوة والركوب الى الوصي او الورثة لان ما فضل لم يملك للمأمور ومن اهل بان احرم ورفع صوته بالتلبية بحجة عن ابويه بلا امر منهما متبرعا ثم عين احدهما جاز يعني يصح ان يجعل ثواب حجته لاحدهما كما اشير اليه قوله وللانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره في جميع العبادات صلوة او صوما او حجا او صدقة الى غير ذلك من جميع انواع البر فكل ذلك يصل الى الميت وينفعه

باب الهدي

وهو لغة ..... وشرعا اسم لما يهدى الى الحرم ليتقرب به وهو من ابل او بقر او غنم بالاجماع واقله شاة ولا يجب تعريفه بان يذهب به الى عرفات اي التشهير بالتقليد لان القربة باراقة الدم لا التعريف ويجزى فيه ما يجزى في الاضحية ويجزى الشاة في كل موضع من انواع الجنايات وغيرها الا اذا طاف للزيارة حال كونه جنبا او حائضا او نفساء او جامع بعد وقوفه بعرفة قبل الحلق فلا يجزى فيهما اي في هذين الركنين الا البدنة لغلظ الجناية ويأكل المهدي استحبابا من هدي التطوع والمتعة والقران فقط لانها دماء نسك كالاضحية ولا يأكل من غيرها لان غير هذه الهدايا دماء كفارات صح عنه عليه السلام النهي عن اكلها فلو اكل ضمن ما اكل ويختص ذبح هدي المتعة والقران بايام النحر لانه دم نسك فيختص بتلك

الايام

الايام كالاضحية دون ذبح هدي غيرهما فانه دم جبر فيذبح باي وقت شاء والكل اي ويختص ذبح كل هدي بالحرم لان من اسمه الهدي اسم لما يهدى الى الحرم ويجوز ان يتصدق به اي بكل هدي على فقير الحرم وغيره من الفقراء لان الصدقة قربة معقولة لانها لسد خلة المحتاج فلا يختص به فقير دون فقير ويتصدق بجلاله وخطامه ولا يعطي اجر الجزار منها اي من المذبوح وفيه اشارة الى جواز ذبح غيره وان كان ينبغي ان يذبح بنفسه ان احسن ولا يركبه لانه صار حقا لله تعالى الا عند الضرورة بان لا يقدر على المشي فيركبه فان نقص الهدي بركوبه ضمنه اي ضمن النقصان وتصدق به على الفقراء ولا يحلبه لان الحليب جزؤه فلا ينتفع به فان حلبه تصدق به اي بالحليب على الفقراء او ينضح ضرعه بالماء البارد لينقطع لبنه ان كان قريبا من وقت الذبح وان كان بعيدا عنه يحلبه ويتصدق بالحليب كيلا يضره ذلك فان عطب الهدي الواجب او تعيب عيبا فاحشا وهو عيب يمنع جواز الاضحية اقام غيره مقامه لبقاء الواجب في ذمته وصنع بالمعيب ما شاء كسائر املاكه وان عطب اي قرب من العطب هدي التطوع نحره وصبغ نعله اي قلادته بدمه وضرب به اي بالدم صفحته ليعلم الناس انه هدي للفقراء ولا يأكل منه هو اي المهدي ولا غني لانه حق مختص للفقراء وليس عليه اي على المهدي في هلاك هدي التطوع غيره اي اقامة غيره مقامه كما في الواجب لان القربة تعلقت بهذا المحل وقد فات ويقلد بدنة التطوع والمتعة والقران لانها دماء نسك فالاولى ان يحالها الاشتهار ولا يقلد غيرها من الدماء كدماء الجنايات والكفارات والاحصار لانها دماء جبر فالاولى ان يسترها

مسائل منثورة

اي متفرقة غير مترتبة في ابوابها كاللؤلؤ المنثورة ولو شهدوا اي جمع عظيم والا فلا تقبل شهادة عدلين وقيل تقبل كما في المحيط ان هذا اليوم الذي وقفوا فيه يوم النحر بطلت شهادتهم ويجزى لاهل عرفة حجهم ولو شهدوا انه اي هذا اليوم الذي وقفوا فيه يوم التروية صحت شهادتهم وعلى اهل عرفة اعادة الوقوف لامكان ازالة الاشتباه هنا بالوقوف ثانيا بخلاف الصورة الاولى لعدم الامكان ومن ترك الجمرة الاولى في اليوم الثاني ورمى في الجمرة الثانية والثالثة فان شاء رماها فقط لحصول الكل ولو بلا ترتيب لانه ليس بشرط والاولى ان يرمي الكل بان رمى الاولى ثم الثانية ثم الثالثة رعاية للترتيب المسنون ومن نذر ان يحج ماشيا يمشي وجوبا من بيته لانه هو المراد بالعرف حتى يطوف للزيارة لان بهذا الطواف ينتهي الاحرام وقيل يمشي من حيث يحرم يعني من الميقات فان ركب لزمه دم لادخال النقص فيما التزمه حلال اشترى امة محرمة بالاذن من مولاه له اي للمشتري ان يحللها بالجماع والاولى تحليلها بقص شعر او قلم ظفر قبل الجماع تعظيما لامر الحج

كتاب النكاح

وهو لغة الضم والجمع وشرعا عقد مجموع ايجاب وقبول ولو حكما يرد على ملك المتعة اي ارتفاع يعني ان النكاح كلام لفظ يترتب عليه ملك المتعة المخصوصة وهي الوطء قصدا فقيد قصدا احتراز عن البيع والهبة ونحوهما لان الملك منهما تملك الرقبة ويثبت فيهما ملك المتعة ضمنا اذا لم يوجد ما يمنعه

اعلم ان الاصل في الادلة المتعارضة التوفيق ان امكن ولما كانت الادلة الواردة في باب النكاح منها ما يدل على الوجوب كقوله تعالى فانكحوا ومنها ما يدل على السنة كقوله عليه السلام النكاح سنتي ومنها ما يدل على الكراهة كما اختار جماعة من فقهائنا العمل بها قلنا يجب عند التوقان والقدرة على ايفاء مواجبه ويكره عند خوف الجور والعجز عن ايفاء مواجبه ويسن مسنونا مؤكدا حال الاعتدال اي المزاج بان لا يخاف على نفسه الزنا وغلبة الميل وينعقد اي يتحقق بايجاب وهو ما يتلفظ به اولا من اي جانب كان من الرجل والمرأة وقبول وهو ما يتلفظ به ثانيا فلا ينعقد بالتعاطي ولا بالقبول

بالفعل كقبض المهر بل بالقول ولهذا قال كلاهما بلفظ الماضي لغة مراد به انشاء الاثبات لانه لم يوضع للفظ خاص
فاختير لفظ ينبئ عن الثبوت وهو لفظ الماضي كزوجت وتزوجت او احدهما بلفظ الماضي سواء كان الآخر امرا
كزوجني نفسك او مضارعا كاتزوجك فقال الآخر فيه كل منهما زوجت نفسي منك وان للوصل لم يعلما اي العاقدان
معناهما اي معنى لفظي الايجاب والقبول لكن لا بد ان يعلما انهما لفظ ينعقد بهما النكاح فلو قالت المراة خويشتن را دادي
بزني بفلان خويشتن را دادم بزني بفلان دادي او قال للرجل بزيرفتي فقال المخاطب بالا قول دادم او قال المخاطب بالثاني
بزيرفت بلا ميم في آخره او بزيرفتم صح النكاح كبيع وشراء حيث يصح بدون ميم فان قيل للبائع فروختي فقال
فروخت ثم قيل للمشتري خريدي فقال خريد يصح البيع وان لم يقولا فروختم وخريدم ولو قالا اي الرجل والمراة عند
الشهود لا حاجة الى كون هذا القول عندهم اذ الغرض ان اللفظ ينعقد به النكاح ما زن وشويم اي نحن زوجان لا ينعقد
النكاح لان انعقاده به امر كان للعرف ولا عرف هنا وانما يصح عقد النكاح بلفظ نكاح وتزويج بلا خلاف لانهما
وضعا له وبما اي وبلفظ وضع لتمليك العين في الحال ان شرط نيته او قرينة فهم منها الشهود للمعنى كبيع وشراء وهبة
وصدقة وتمليك لان كلا من هذه الالفاظ سبب لملك المتعة في محل يقبلها بواسطة ملك الرقبة فيكون من اطلاق السبب
وارادة المسبب لا يصح عقد النكاح باجارة اي بلفظها ولا بلفظ اباحة ولا بلفظ اعارة لان كلا من هذه الالفاظ
ليس لملك المتعة والمتعة باعتباره ولا بلفظ وصية لانه تمليك العين بعد الموت لا في الحال وشرط اي شرط النكاح
سماع كل من العاقدين لفظ الآخر لان النكاح عقد يتعلق بالرضا فاذا لم يسمع لم يتحقق وشرط ايضا حضور
حرين او حر وحرتين بهما في حكم حر ولهذا قال مكلفين بلفظ المثنى اي عاقلين بالغين لان الشهادة ولاية على
غيره ولا ولاية للعبد والصبي والمجنون مسلمين ان كانت الزوجة مسلمة اذ لا ولاية للكافر على المسلم سامعين
معا لفظهما اي لفظ العاقدين فلو يصح حضور سامعين او سمعا متفرقين يعني ان سمع احدهما التزويج دون
الآخر ثم اعيد التزويج فسمع الآخر دون الاول ولو في مجلس واحد جاز كونهما اي الشاهدين فاسقين او محدودين في قذف
او اعميين او ابني العاقدين بان وقعت الفرقة بين الزوجين ثم تزوجا بحضور ابنيهما او ابني احدهما ولكنه
لا يظهر اي لا يثبت النكاح بشهادتهما عند التجاحد في النكاح عنده عند القريب النكاح يعني اذا عقد بحضور ابني
الزوج فان ادعى هو النكاح لم تقبل شهادتهما له وان ادعت المراة تقبل شهادتهما لها وكذا اذا عقد بحضور
ابني الزوجة واما اذا عقد بحضور ابنيهما فلا تقبل شهادتهما سواء ادعى الزوج او الزوجة وصح تزوج مسلم ذمية عند
حضور ذميين عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فانه قال لا يصح لان شهادة على المسلم بلزوم المهر عنه فلا يعتبر ولهما
ان الشهادة ليست بلزوم المهر بل تمليك المتعة وهو التمليك للمسلم على الذمية ولكنه لا يظهر النكاح بشهادتهما
اي شهادة الذميين ان ادعت الذمية النكاح على مسلم وانكر المسلم قلنا ومن امر رجلا ان يزوج صغيرته فزوجها
المامور عند رجل واحد والاب حاضر صح العقد ان كان الاب حاضرا عند العقد لان الاب يجعل مباشرا للعقد لاتحاد
المجلس فيكون المامور مع ذلك الرجل شاهدين والا اي وان لم يكن حاضرا لا يصح لانه لا يمكن ان يجعل مباشرا لاختلاف
المجلس وكذا لو زوج الاب بالغة عند رجل واحد وامراتين ان حضرت البالغة عند العقد صح حيث ينتقل العقد
اليها فيصير الاب مع الرجل شاهدين والا اي وان لم تحضر فلا يصح لعدم صحة الانتقال باب في بيان النساء

المحرمات

المحرمات يحرم على الرجل امه وجدته لاب او ام وان علت ويحرم بنته ولو من زنى وبنت ولده ذكرا كان او انثى
وان سفلت ويحرم اخته وبنتها اي بنت اخته وبنت اخيه وان سفلتا اي بنتا الاخت والاخ ويحرم عمته وخالته وام امراته
اي زوجته بالعقد الصحيح مطلقا سواء دخل بها او لم يدخل ويحرم بنت امراة دخل بها سواء كانت البنت في حجره او لا
وامراة ابيه وان علا دخل بها او لا وامراة ابنه وان سفل دخل بها او لا والكل رضاعا اي يحرم كل ما ذكر من الاصل
والفرع وغيرهما من جهة الرضاع لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ويحرم الجمع بين الاختين
نكاحا ولو كانت احديهما في عدة من طلاق بائن او رجعي في نكاح صحيح او غيره من وطء صحيح او غيره في عدة
وفاة او غيرها لان المعتدة كالمنكوحة بدليل ثبوت النفقة والسكنى والفراش والمنع عن الخروج او وطئا بملك
اليمين اي لا يحرم الجمع بين المملوكتين الاختين وطئا لاطلاق قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين فلو تزوج اخت
امته التي وطئها صح النكاح لصدوره من اهله مضافا الى محله لكن لا يطأ واحدة منهما اي من الامة المملوكة
الموطوءة والامة المنكوحة حتى يحرم الاخرى عليه بطلاق المنكوحة او بزوال استمتاع المملوكة لانه لو وطئ المنكوحة
صار جامعا بينهما وطئا حقيقة ولو جامع المملوكة صار جامعا بينهما حكما لان المنكوحة موطوءة حكما واذا حرم
المملوكة عليه بخلاف الاسباب كالبيع والتزويج ونحوهما حل وطء المنكوحة واذا طلق المنكوحة حل وطء المملوكة
ولو تزوج اختين في عقدين متعاقبين والحال انه لم تعلم الاولى فرق بينه وبينهما لان نكاح احديهما باطل
ولا طريق الى التعيين لعدم الاولوية واذا فرق وجب لهما نصف المهر لانه وجب للاولى فقط ولم يدر من هي فينتصف
بينهما ان كان مهراهما المسميان متساويين والا فبالحصة هذا اذا كانت الفرقة قبل الدخول بهما واما اذا كانت بعده
فيجب لكل منهما المهر كاملا لانه استقر بالدخول فلا يسقط منه شيء ويحرم الجمع بين امراتين لو فرضت احديهما ذكرا
تحرم عليه اي على ذلك الذكر الاخرى ولو فرضت الاخرى ذكرا فكذلك كما في الجمع بين امراة وعمتها فانه يحرم اذ لو فرضت
العمة ذكرا لم يحل له ان يتزوج بنت اخيه ولو فرضت بنت الاخ ذكرا لم يحل ان يتزوج عمته بخلاف ما لو فرضت احديهما ذكرا
حرمت الاخرى ولو فرضت الاخرى ذكرا لم تحرم الاولى كما في الجمع بين امراة وبنت زوجها اي زوج المراة التي لو
تكون البنت منها اي من تلك المراة بل من امراة اجنبية اخرى له فانه لا يحرم اذ لو فرضت بنت الزوج ذكرا حرمت
عليه المراة لكن لو فرضت تلك المراة ذكرا لم تحرم عليه بنت الزوج والزنى بمشتهاة حالا او ماضيا يوجب حرمة
المصاهرة حتى لو زنى بامراة حرمت عليه امها وبنتها وحرمت الموطوءة على اصوله وفروعه وكذا يوجب حرمة المصاهرة
المس عامدا او ناسيا او مخطئا او مكرها بشهوة من احد الجانبين من غير حائل يمنع احساس الحرارة لانه سبب الوطء
فاقيم مقامه احتياطا وكذا يوجب المصاهرة نظره الى فرجها الداخل ونظرها الى ذكره قوله بشهوة قيد لكل من
النظرين ولما كان ما يوجب حرمة المصاهرة في المشتهاة دون غيرها اقتضى بيان حديهما فبينهما بقوله وما دون
تسع سنين غير مشتهاة وبه يفتى اعتبارا ابتداء عليه السلام لكن الاولى ان يبني بعقولها ولو انزل مع المس
او النظر لا تثبت الحرمة هو الصحيح لان ايجاب المس والنظر حرمة المصاهرة انما هو لاجل افضائهما الى الوطء وبالانزال
انعدم الافضاء لانقطاع الشهوة وصح نكاح الكتابية المؤمنة بنبي المقر بكتاب كذا فسرها في فتح القدير وانما
صح نكاحها لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب وصح نكاح الصابية المؤمنة بنبي المقر بكتاب كذا فسر

الإمام رحمه فعلى هذا يصح نكاح الصابئية اتفاقا لانهم من الكتابية ولا يصح نكاح صابئية عابدة كوكب لا كتاب لها كذا
فسره صاحباه فعلى هذا لا يصح نكاح صابئية اتفاقا لانها مشركة ولاجل ذلك الاختلاف افرد قوله والصابئية المؤمنة بنبي
المقرة بكتاب بالذكر والا فلا حاجة الى ذكره لدخولها في الكتابية كما اشرنا وصح نكاح المحرم والمحرمة ولو بالولاية سواء
كان الاحرام بالحج او بالعمرة لانه لا يمنع العقد وصح نكاح الامة المسلمة والامة الكتابية ان لم يكن تحته حرة لقوله تعالى واحل لكم
ما وراء ذلكم ولو كان مع طول الحرة اي مع القدرة على مهر الحرة ونفقتها وصح نكاح الحرة على نكاح الامة وصح نكاح اربع
نسوة فقط للحر سواء كانت حرائر او اماء او مختلطات منهما بشرط تاخر الحرة عن الامة ولا يصح نكاح اكثر من اربع
باتفاق الائمة الاربع وصح للعبد ثنتان قنا كان او مدبرا او مكاتبا ثنتان من الحرائر والاماء لان الرق منصف وصح
حبلى من زنى من غيره لا منه فيصح عقده ويحل له وطؤها اتفاقا والولد له هذا عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف
فانه قال لا يصح ولكن لا توطأ حتى تضع حملها لئلا يسقي ماءه زرع غيره وصح نكاح موطوءة سيدها لان فراشها
ضعيف حتى لو جاءت بولد لا يثبت نسبه منه بدون دعوة او موطوءة زان لانها ليست بفراش وفي هاتين الصورتين لا يجب على
الزوج الاستبراء ولو تزوج امرأتين بعقد واحد والحال ان احديهما محرمة صح له نكاح الاخرى التي حل نكاحها
لان بطلان نكاح المحرمة لا يقتضي بطلان نكاح التي معها في العقد والمسمى كله لها اي للتي صح نكاحها عند الامام وعندهما
يقسم المسمى على مهر مثلهما فما اصاب التي صح نكاحها لزمه وما اصاب الاخرى سقط عند الامام لان المسمى مقابل بهما فيكون منقسما
عليهما وللامام ان التي لا يحل نكاحها لا تصلح ان تكون مزاحمة للتي يحل ولا يصح تزوج امته ولو كانت مدبرة او مكاتبة
او ام ولد او مشتركة لان ملك المتعة ثابت له قبل النكاح ولو ثبت ثانيا لادى الى اثبات الثابت او تزوج سيدته
للاجماع على بطلانه او تزوج مجوسية او وثنية لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات ولا يصح تزوج خامسة للحر في عدة رابعة
ولا تزوج ثالثة للعبد في عدة ثانية ابانها لان المعتدة باقية على النكاح من وجه لبقاء النفقة والسكنى واما
الرجعي فبالطريق الاولى ولذا لم يذكره ولا يصح تزوج امة على الحرة او في عدتها سواء كانت عدة طلاق بائن او رجعي هذا
عند الامام خلافا لهما حيث يصح عندهما فيما اذا كانت عدة الحرة عدة طلاق البائن لان التزوج في عدة البائن ليس
بتزوج عليها حتى لو حلف ان لا يتزوج عليها فابانها وتزوج في عدتها لا يحنث وله ما قلنا انها باقية على النكاح
من وجه فالاحتياط المنع ولا يصح تزوج حامل كائنة من سبي لثبوت نسب حملها في دارها انما افرد هذه المسئلة بالذكر
مع انها داخلة في المسئلة الاتية بعيد هذا لئلا يتوهم من كون الحامل حربية ان لا يثبت نسب حملها او تزوج حامل ثبت
حملها رعاية لصاحب الماء بخلاف الحامل من الزنى لانه لا حرمة للزاني ولو حبلت من سيدها انما اتى بكلمة لو الدالة على
المبالغة لدفع ان يظن من صحة تزوج موطوءة السيد صحة تزوج الحامل منه لانه موطوءة مع انه لا يصح تزوجها
باعتبار ثبوت الحمل ولا يصح نكاح المتعة لانه منسوخ باجماع الصحابة ولا يصح نكاح الموقت لانه متعة معنى والفرق بينهما
لفظي فان الاول بلفظ المتعة بان يقول بحضرة الشهود متعيني نفسك كذا مدة بكذا من المال والثاني بلفظ النكاح
او التزويج مثل ان يقول بحضرة الشهود نكحتك او تزوجتك بكذا من المال الى شهر **باب الاولياء**
جمع ولي وهو البالغ العاقل الوارث عند الفقهاء **والاكفاء** جمع كفو وهو النظير اعلم ان الولي شرط في الصغير
والمجنون والرقيق دون البالغة العاقلة الحرة لان علة الاحتياج وهي العجز موجودة فيهم لا فيها ولهذا قال

نفذ نكاح حرة مكلفة بكرا كانت او ثيبا بلا حضور ولي ولو بلا كفو لانها تصرفت في خالص حقها ولكن للولي
الاعتراض في غير الكفو بان يطلب من الحاكم التفريق بينهما ما لم تلد منه للحوق العار بالمصاهرة واذا فرق لا يجب
على الزوج شيء ما لم يدخل بها لان هذا التفريق فسخ لا طلاق وروى الحسن عن الامام عدم جوازه اي جواز نكاحها بلا
كفو وعليه فتوى قاضيخان اذ ليس كل ولي يحسن المرافعة الى القاضي ولا كل قاض يعدل فيسد هذا الباب اولى وعند محمد ينعقد
موقوفا على اجازة الولي يعني لا يطأها بلا اجازة ولا يتوارث احدهما عن الاخر ولو زوجت نفسها من كفو لارتفاع
الخلل باجازته ولا يجبر ولي بالغة على النكاح ولو كانت بكرا لان ولاية الاجبار غير ثابتة على البالغة كما قررنا انفا
فان استاذن الولي او وكيله او رسوله البكر البالغة فسكتت او ضحكت غير مستهزئة او بكت بلا صوت فهو اي
كل من هذه الاشياء اذن بالنكاح واما ان بكت مع الصوت عند الاستيذان فهو رد لان العرف يخصص البكاء مع
الصوت للتشوق على النفس وكذا يكون السكوت او الضحك والبكاء بلا صوت اذنا ومع الصوت ردا ان زوجها الولي
فبلغها الخبر من الرسول او من فضولي ويشترط فيهما اي في استيذان الولي وبلوغ الخبر تسمية الزوج على وجه يقع لها
به معرفة لتظهر رغبتها فيه او عنه لا تسمية المهر هو الصحيح لان النكاح يصح بدونه ولو استاذنها اي البكر غير الولي
الاقرب او الاجنبي فلا بد في رضاها من القول الدال على الرضاء صريحا او دلالة كطلب المهر والنفقة والتمكين وقبول
الهبة لان سكوتها لعدم المبالاة بكلامه لا لرضاه وكذا لا بد من القول الدال على الرضاء صريحا او دلالة لو استاذن
الولي او وكيله او رسوله الثيب البالغة لقلة الحياء بالممارسة فلا يعد القول عيبا ومن زالت بكارتها بوثبة او حيضة
او جراحة او تعنيس اي طول مكث من غير تزويج فهي بكر وحكمها حكم البكر اتفاقا لانه مصيبة او لا عيب وكذا لو زالت
بكارتها بزنى خفي لم يتكرر ولم يقم عليها به الحد فهي بكر فسكوتها اذن عند الامام خلافا لهما فان عندهما ثيب
حقيقة فسكوتها ليس باذن بل لا بد من القول الدال على الرضاء صريحا او دلالة ولو قال الزوج لها اي للبكر الزوج عند الخصومة
سكتت عند الاستيذان او بلوغ الخبر وقالت رددت والحال ان الزوج لا بينة له على سكوتها فالقول لها لان الزوج
يدعي تملك بضعها وهي منكرة فالقول للمنكر ولا تحلف عندهما ولا تحلف عند الامام وهي احدى المسائل الست الاتية
في الدعوى التي لا يستحلف فيها عند الامام ويستحلف عندهما وللولي اي ولي كان انكاح المجنونة صغيرة او كبيرة
ثيبا او بكرا او الصغير والصغيرة ولو كانت ثيبا لان علة لزوم الولاية وهي عدم العقل او نقصانه متحققة فيهم فان كان
الولي المزوج للصغير والصغيرة ابا او جدا لزم النكاح ولا خيار لهما بالبلوغ ولو بغبن فاحش او بغير كفو لكمال الاب
والجد في الراي والشفقة وان كان الولي المزوج غيرهما اي غير الاب والجد فلهما اي فللصغير والصغيرة الخيار في نكاحهما
اذا اي حين بلغا عالمين بالنكاح او حين علما بالنكاح بعد البلوغ عند الامام ومحمد لان غيرهما ناقص الراي
والشفقة فيتطرق الخلل في النكاح فيتدارك بخيار البلوغ خلافا لابي يوسف فان عنده لا خيار لهما اعتبارا بالاب
والجد وسكوت البكر التي لها خيار البلوغ حين البلوغ مع العلم بالنكاح او حين علم النكاح بعد البلوغ رضاء الحاقا
لهذه الحالة بحالة ابتداء نكاحها ولا يمتد خيارها اي خيار تلك البكر الى اخر المجلس من مجلس البلوغ او العلم بل ينقطع
بمجرد السكوت ولو للوصل جهلت ان لها الخيار لان جهلها ليس بعذر لاشتهار العلم في دار الاسلام وعدم المانع من
التعلم بخلاف المعتقة بعد التزويج فان جهلها عذر وخيارها يمتد الى اخر المجلس لاشتغالها بخدمة المولى

وخيار الغلام والثيب لحرة او الامة سواء كانا ثيبا عند التزويج او عند البلوغ اذا بلغا لا يبطل بالسكوت ولو قاما
عن المجلس ما لم يرضيا صريحا بان يقول كل منهما رضيت او قبلت او دلالة بان يفعل كل منهما ما يدل على الرضا كالقبلة
واللمس واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب له وشرط القضاء للفسخ في خيار البلوغ من الصغير والصغيرة اذا كان العاقد
غير الاب والجد واختارا عند البلوغ فسخ النكاح لان سبب الفسخ وهو ترك الولي النظر لا يتوقف على حقيقته فيتوقف
على القضاء بخلاف خيار العتق لان سبب الفسخ زيادة الملك وهو مقطوع به ولهذا يختص بالانثى الا ترى انه كان يملك
مراجعتها في قرئين ويملك عليها تطليقتين وتنقضي عدتها بحيضتين وقد ازداد ذلك بالعتق فكان لها ان تدفع الزيادة
والدفع لا يحتاج الى القضاء ولهذا قال او في خيار العتق اي لا يشترط القضاء في خيار الامة المتزوجة في نكاحها اذا اعتقت
وبلغها الخبر لما قلنا فان مات احدهما اي احد الصغيرين قبل التفريق ورثه الآخر بلغا او لا اي سواء كان موت احدهما قبل
البلوغ او بعده لصحة النكاح وثبوت الملك به والولي للانكاح هو العصبة نسبا وهو كل ذكر تتصل بالميت بلا توسط
انثى او سببا وهو مولى العتاقة مذكرا كان او مؤنثا على ترتيب الارث والحجب فيقدم الفرع وان سفل ثم الاصل وان علا
ثم الاخ لابوين ثم لاب ثم ابن الاخ كذلك ثم العم لابوين ثم لاب ثم ابن العم كذلك ثم عم ابيه لابوين ثم لاب ثم ابن عم ابيه
كذلك ثم عم جده لابوين ثم لاب ثم ابن عم جده كذلك ثم مولى العتاقة وابن المجنونة سواء كان جنونها اصليا
او عارضيا مقدم على ابيها عند الامام وابي يوسف لابتناء هذه الولاية على العصوبة والابن مقدم فيها خلافا لمحمد
فان اباها مقدم عنده لان الاب اوفر شفقة من الابن ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون اذ لا ولاية على انفسهم
فاولى ان لا تثبت على غيرهم ولا لكافر على ولده المسلم ذكرا كان او انثى وان لم يكن اي وان لم يوجد عصبة نسبية
او سببية فللام ثم للبنت ثم لبنت الابن ثم لبنت البنت ثم لبنت ابن الابن ثم لبنت بنت البنت وهكذا ثم للجد الفاسد
ثم للاخت لابوين ثم للاخت لاب ثم لولد الام ذكرا كان او انثى ثم لاولاده ثم لذوي الارحام الاقرب فالاقرب
التزويج مبتداء خبره قوله السابق فللام مع ما عطف عليه عند الامام لان الولاية تثبت نظرا الى الصغير وهو
يحصل بالشفقة الموجودة في كل من هؤلاء خلافا لمحمد فان عنده ليس لغير العصبة ولاية الانكاح لقوله عم
الانكاح الى العصبات وابي يوسف مع محمد في الاشهر من الروايات ثم لمولى الموالاة وهو من والى عربيا على ان
جنى فارش عليه وان مات فميراثه له ثم للقاضي في منشوره ذلك اي في مكتوبه المعطى من قبل السلطان تزويج
من لا ولي له وللابعد من الاولياء التزويج اذا كان الاقرب غائبا بحيث اي بمكان لا ينتظر الكفؤ الخاطب
اي الطالب للتزويج جوابه اي جواب الاقرب الغائب لان الكفؤ لا يتفق كل وقت وقيل للابعد التزويج اذا كان
الاقرب غائبا مسافة السفر وقيل بحيث لا تصل اليه الى الاقرب القوافل في السنة الا مرة ولا يبطل عقد الابعد
بعوده اي بعود الاقرب لحصوله بولاية تامة ولو زوجها وليان متساويان في درجة الولاية كالاخوين فالعبرة
في صحة النكاح للاسبق لوجود العقد عنه بلا معارض وان كانا معا بطلا يعني ان عقد الوليان المتساويان
معا او لم يعلم الاسبق بطل عقداهما لتعذر الجمع وعدم المرجح لاحدهما ويصح كون المراة وكيلة في النكاح كما يصح
كونها اصلية **فصل تعتبر الكفاءة** اي مساواة الرجل المراة في ابتداء النكاح حتى لو زالت بعده لا يفسد
نسبا اي من جهة النسب في العرب لتفاخرهم به واما العجم فهم ضيعوا انسابهم فقريش بعضهم اكفاء بعض وغيرهم

اي غير قريش من العرب ليس كفؤا لهم اي لقريش لانهم اشرف العرب فلا يكافئهم غيرهم بل بعضهم اي بعض العرب من غير
قريش اكفاء بعض لتساويهم وبنو باهلة منهم ليسوا كفؤا لغيرهم من العرب لخستهم عند العرب وتعتبر الكفاءة في
العجم اسلاما وحرية اي من جهة الاسلام والحرية لتفاخرهم بهما وفرع على هذا الاصل قوله فمسلم او حر ابوه اي ابو مسلم
كافر او ابو حر رقيق غير كفؤ لمن لها اب في الاسلام او لها الحرية عند الامام ومحمد لعدم المساواة ومن له اب واحد فيهما اي
في الاسلام او فيها اي في الحرية غير كفؤ لمن لها ابوان خلافا لابي يوسف حيث قال هو كفؤ الحاقا للواحد بالاثنين كما هو مذهبه
في تعريف الشاهد الغايب ولهما ان تمام النسب بالجد ومن له ابوان في الاسلام او الحرية كفؤ لمن لها اباء في ذلك اتفاقا لوجود
المساواة فيما يحتاج اليه النسب وهو الاب والجد وتعتبر الكفاءة ديانة اي من جهة الديانة وهو التقوى والصلاح
لانها اعلى المفاخر هذا عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فان الفاسق عنده كفؤ لبنت الصالح لان الديانة من
امور الآخرة فلا يبتنى عليها احكام الدنيا وفرع على هذا الاصل على قولهما قوله فليس فاسق كفؤا لبنت صالح وهي
صالحة وان لم يعلن فسقه في اختيار الفضلي هو الصحيح وقيل يكون كفؤا اذا لم يعلن وتعتبر الكفاءة مالا
اي من جهة المال بان يملك المهر المعجل والنفقة اما المهر فانه بدل بضعها فلا بد من تسليمه فلان قوام الازدواج ودوامه
بها وفرع على هذا الاصل قوله فالعاجز عن المهر المعجل او النفقة غير كفؤ للفقيرة فضلا عن الغنية لما قلنا في
المسئلة السابقة والقادر عليهما كفؤ لذوات اموال عظام عند ابي يوسف لان مصالح النكاح ينتظم بهما وما
عداهما لا يعتبر لانه زائد عن قدر الحاجة خلافا لهما اي للامام ومحمد في غير رواية الاصول وتعتبر الكفاءة حرفة
اي من جهة الحرفة عندهما لان الناس يفتخرون بشرف القناعة ويعيرون بدناءتها وعند الامام روايتان في رواية
لا تعتبر بها لانها ليست بلازمة لان التحول من دناءة الحرفة الى شرفها ممكن وفي اخرى تعتبر بها لما قلنا من جهتهما
وفرع على هذا الاصل قوله فحائك او حجام او كناس او دباغ غير كفؤ لعطار او بزاز او صراف وبه يفتى احترازا عن
الرواية بعدم الاعتبار ولو تزوجت الحرة المكلفة بلا ولي غير كفؤ فللولي ان يفرق بينهما برفع الامر الى الحاكم وهذه
المسئلة تقدمت في اول الباب لكن المستفاد هناك عدم اشتراط الولي لنكاح البالغة والمستفاد هنا لزوم الكفاءة
للزوم النكاح فلا تكرار وكذا لو نقصت المراة عن مهر مثلها حين تزوجت من كفؤ له اي للولي ان يفرق ان لم يتم
الزوج مهر مثلها عند الامام لان الاولياء يعيرون بنقصها خلافا لهما حيث قالا ليس له التفريق لانها تصرفت في
حقها لا في حق الولي وقبضه اي قبض الولي المهر او تجهيزه لها او طلبه بالنفقة رضا منه لانه تقرير لحكم العقد لا
سكوته لان السكوت رضا في مواضع مخصوصة ليس هذا منها وان رضي بالتزويج احد الاولياء المتساويين كان
كما رضي الكل فليس لغيره منهم الاعتراض **فصل** في تزويج الفضولي وغيره **ووقف تزويج الفضولي**
من جانب واصيل او ولي او وكيل من جانب آخر او تزويج فضوليين من الجانبين من جانب الزوج وفضولي آخر من جانب
المراة وهو هنا من اوجب النكاح او قبله عن الغير بغير اذنه لانه عقد صدر من اهله وهو عاقل بالغ مضافا الى محله وهو
انثى من بني آدم بلا مانع شرعا فيصح ووقف على الاجازة اي اجازة من له العقد وعليه للاولياء بلحقه منه فانه اجاز ينعقد
مستندا الى وقت صدوره وصار كانه اذن عند العقد ويتولى اي يملك طرفي النكاح الايجاب والقبول واحد
غير فضولي بايجاب يقوم مقام القبول بان كان وليا من الجانبين كما اذا زوج بنت اخيه من ابنه وهو ولي لها عن ع

اوكان وكيلا منهما كما اذا وكلوه بان يزوج احدهما من الآخر اوكان وليًا من جانب واصيلا من جانب آخر كما اذا زوج
بنت عمه الصغيرة من نفسه اوكان وليًا من جانب ووكيلا من جانب آخر كما اذا زوج بنته من موكله اوكان وكيلا من جانب
واصيلا من جانب آخر كما اذا زوج موكلته في تزويجها الفضولي من نفسه ولا يتولاهما اى طرفى النكاح فضولى ولو من جانبين سواء
كان فضوليًا من الجانبين او فضوليا من جانب واصيلا او وليا او وكيلا من جانب آخر عند الامام ومحمد خلافا
لابى يوسف حيث يتولاهما فضولى عنده ولو امر ان يزوجه امراة فزوجه المأمور امة لم يصح عندهما وهو الاستحسان
لان المطلق ينصرف الى المتعارف وهو التزويج بالكفوء وعند الامام يصح لاشتراك العرف في التزويج بالكفوء وغيره
لتخفيف المؤنة ولو زوجه المأمور بتزويج امراة واحدة امراتين في عقد واحد لا يلزمه واحدة منهما اذ لا وجه لالزامهما
لمخالفة الامر ولا الى الزام احديهما لعدم الاولوية ولو زوج الاب والجد الصغير او الصغيرة بغبن فاحش في المهر او من
غير كفوء جاز بلا خيار عند الامام لوفور الشفقة خلافا لهما حيث لم يجز عندهما لان الولاية مقيدة بشرط النظر
فعند فواته بطل العقد وليس ذلك اى التزويج بغبن فاحش او من غير كفوء لغير الاب والجد من الاولياء اتفاقا **باب**

المهر وهو المال يجب في عقد النكاح على الزوج مقابلة منافع البضع لكن **يصح النكاح بلا ذكره** لان النكاح
عقد انضمام وازدواج لا يتوقف مفهومه على المهر فلا يلزم ذكره ويصح مع نفيه لان المهر حق الشرع ابتداء وحق الزوجة
بقاء فلو نفاه نفيه ابتداء لانه تصرف في حق الغير واقله اى اقل المهر عشرة دراهم مضروبة كانت او غير مضروبة حتى يجوز
وزن عشرة تبرا وان كانت قيمته اقل من عشرة فلو سمى دونها لزمت العشرة لحق الشرع **و**ان سماها اى العشرة **او** سمى
الاكثر منها لزم المسمى بالدخول او الخلوة الصحيحة لانها بتسليم المبدل تحقق كل البدل **او** موت احدهما اى من واحد
من الزوجين بلا دخول لان بالموت ينتهي النكاح ويتأكد بانتهائه فيتقرر بجميع مواجبه كالمهر والارث والعدة والنسب
ولزم نصفه اى نصف المسمى بالطلاق قبل الدخول **و**قبل الخلوة الصحيحة وسيأتى تفسيرها ولو قال الكل فرقة مكان
بالطلاق لكان شاملا للفرقة بردته وزناه وتقبيله ومعانقته لام امراته او بنتها كما في النظم **و**ان سكت العاقد عنه
اى عن المهر **او** نفاه لزم مهر المثل بالدخول او الخلوة الصحيحة او الموت اى موت احدهما بلا دخول لان مهر المثل حكم كل نكاح
لا مهر فيه وان سكتا او نفياه **و**لزم بالطلاق قبل الدخول **و**قبل الخلوة الصحيحة متعة معتبرة بحال الزوج لا بحال
المراة في الصحيح لقيامها مقام مهر المثل **و**لكنه لا تنقص عن خمسة دراهم ولو كان الزوج فقيرا ولا تزاد على نصف مهر المثل
ولو كان الزوج غنيا وهي اى المتعة عبارة عن ثلثة اثواب درع وخمار وملحفة والدرع ما يستر البدن والخمار ما يستر
الراس والملحفة بكسر الميم ما يستر بها من قرنها الى قدمها وكذا الحكم اى لزوم مهر المثل بالدخول والخلوة او الموت ولزوم
المتعة قبل الدخول والخلوة لو تزوجها بخمر او خنزير بالاتفاق **او** تزوجها بهذا الدن من الخل فاذا هو خمر عند
الامام لفساد التسمية بالمنع عن تسليم المسمى بخلافهما حيث لزم عندهما مثل وزنه من الخل لانه اطمعها مالا ثم عجز عن تسليمه
فلزم مثله **او** تزوجها بهذا العبد فاذا هو حر عند الامام ومحمد لما تقدم من فساد التسمية بالمنع عن تسليم المسمى بدليل العبد ليس
مثليا كالخل خلافا لابى يوسف حيث لزم عنده قيمة الحر لو كان عبدا **او** تزوجها بثوب او بدابة لم يبين جنسها بالاتفاق لفساد
التسمية بفحش الجهالة **او** تزوجها بتعليم القرآن بالاتفاق لانه سمى ما لا يصح صداقا لكونه عبادة **او** تزوجها بخدمة الزوج
الحر لها اى المراة سنة عند الامام وابى يوسف وعند محمد لها قيمة الخدمة سنة لانه سمى ما يعجز عن تسليمه لما في خدمته من جعل المخدوم

خادم

خادما والخادم مخدوما فصار كما لو تزوج على عبد الغير ولهما ان الخدمة ليست بمال فصار كما لو تزوج على خمر او خنزير وكذا
يجب مهر المثل في الشغار بكسر الشين وبالغين المعجمة لغة الخلو واصطلاحا ما افاده بقوله وهو ان يزوج اى يزوج
زيد عمروا بنته او اخته على شرط ان يزوجه اى يزوج عمرو زيدا بنته او اخته حال كون التزويج معاوضة بالعقدين
اى كون احد العقدين عوضا عن الآخر بلا مهر وهذان العقدان جائزان لعدم بطلان النكاح بالشروط الفاسدة فيجب
لكل منهما مهر المثل ولو تزوجها على خدمته لها سنة وهو اى والحال ان الزوج عبد جاز دون قولها الخدمة المسماة اتفاقا
لانه يخدم مولاه معنى حيث كانت الخدمة باذنه ولو اعتق امته على ان تتزوجه فقبلت ولم يسم مهرا فعتقها صداقها
اى مهرها عند ابى يوسف وعندهما اى عند الامام ومحمد لها مهر المثل لبطلان التسمية بتسمية ما ليس بمال ولما روى انه
عليه الصلاة والسلام اعتق صفية ثم تزوجها وجعل صداقها عتقها ولو ابت تلك الامة بعد عتقها ان تتزوجه فعليها
قيمتها للزاى لمولاها اجماعا لانها شرطت له منفعة تقابل العتق وقد فاتت وتعذر نقضه حقيقة فنقضناه معنى بالزام
السعاية ولا تجبر على النكاح لانها حرة وللمفوضة بكسر الواو وهي التي اذنت وليها بالتزويج بلا مهر وبفتحها هي التي
زوجها وليها ان يتزوجها بلا مهرها ما فرض لها بعد العقد يعني من تزوجها ولم يسم لها مهرا ثم تراضيا على مقدار
فلها ذلك المفروض ان دخل بها زوجها حقيقة او حكما او مات عنها ولها المتعة ان طلق قبل الدخول عند الامام ومحمد
وعند ابى يوسف نصف ما فرض وان زاد الزوج في مهرها بعد العقد على التسمية لزمت الزيادة عليه وتسقط بالطلاق قبل
الدخول عند الامام ومحمد وعند ابى يوسف تنصف الزيادة ايضا اى كما يتنصف الاصل ولهما ان التنصيف مخصوص بالمفروض
في العقد لا بعده وان حطت المراة عنه اى عن الزوج من المهر صح لان المهر حقها بقاء والحط يلاقيه حالة البقاء واذا
خلا الزوج بها اى بزوجته عالما انها زوجته بلا مانع من الوطء حسا او شرعا او طبعا كمرض حاصل لاحد الزوجين
يمنع الوطء فيه وقع في قولهم امراة رتقاء وهي التي لا يستطاع جماعها نظير للمانع الحسي وصوم رمضان اداء واحرام
حج فرض او نفل او عمرة نظير للمانع الشرعي وحيض ونفاس نظير للمانع الطبعي لزمه تمام المهر المسمى كما لزمه اذا وطئ
لانها سلمت المبدل حيث رفعت الموانع فيتأكد حقها اعتبارا بالبيع ولو كان الزوج خصيا اى مقطوع الخصيتين
او عنينا اى من لا يقدر على الجماع لانها سلمت المستحق عليها حتى لو جاءت بولد ثبت نسبه منه ان علم انه ينزل
صح ايضا بالاتفاق وكذا لزمه تمام المهر لو كان الزوج مجبوبا اى مقطوع الذكر والخصيتين عند الامام خلافا
لهما فان عندهما لزمه نصف المهر لانه اعجز من المريض بخلاف الخصي والعنين لان الحكم ادير على سلامة الالة ولامراة
المستحق عليها التسليم وقد اتت به وصوم القضاء غير مانع صحة الخلوة في الاصح لعدم وجوب الكفارة بالافساد
وكذا غيره مانع صحة الخلوة صوم النذر والكفارة في رواية لما تقدم من عدم وجوب الكفارة وفرض الصلوة مانع كفرض
الصوم ونفلها غير مانع كنفله والعدة تجب بالخلوة ولو كانت الخلوة مع المانع من الوطء احتياطا في امر الفروج لتوهم
الشغل والمتعة السابق ذكرها حكمها ثلثة احدها واجبة لمطلقة قبل الدخول او الخلوة لم يسم لها مهر الجملة صفة
للمطلقة انما وجبت لانها لما اخذت شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال والثانية مستحبة لمطلقة بعد الدخول او
الخلوة سمى لها مهرا او لم يسم لانها اوحشتها بالطلاق بعدما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع فيستحب له ان يعطيها شيئا زائدا
على الواجب وهي المفوضة المسمى مهر المثل ... والثالثة مستحبة لمطلقة قبل اى قبل الدخول والخلوة والحال انه لم يسم لها مهر فانها تأخذ نصف

الشرع عن تسليم البضع فلم يجب لها شيء ولو تزوجها على الف فقبضتها ثم وهبتها الى الزوج ثم طلقها الزوج قبل الدخول رجع عليها بنصفها اي نصف الالف
لانها قبضت تمام الصداق ولم يرجع اليه النصف بعقد الصداق فان الالف الذي وهبته لم يتعين بانه الالف المقبوض لان الدراهم والدنانير لا تتعين في العقود والفسوخ
فصارت كهبة مال آخر وكذا كل مكيل وموزون غير النقدين حال كون كل منهما غير متعين بان كان في الذمة واما العين فكالعروض
هنا اذا قبضت الكل ووهبت الكل واما لو قبضت النصف ثم وهبت الكل من المقبوض او وهبت النصف الباقي ثم طلقها
قبل الدخول فهو لا يرجع عليها بشيء عند الامام لحصول مقصوده بسبب آخر وهو نصف الصداق ابرا بلا عوض خلو فالهما فان عندهما
يرجع بنصف ما قبضت لان هبة البعض حط فيلتحق باصل العقد وكان العقد وقع على النصف فلو وهبت اقل من النصف
وقبضت الباقي ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها الى تمام النصف عند الامام وعندهما رجع نصف الباقي المقبوض
ودليل الطرفين ما تقدم في المسئلة المتقدمة ولو لم تقبض شيئا من المسمى فوهبته ثم طلقها قبل الدخول لا يرجع احدهما
على الآخر بشيء استحسانا لحصول مقصوده وهو براءة ذمته عن نصف الصداق بالطلاق قبل الدخول وكذا لا يرجع احدهما
على الآخر لو كان المهر عرضا فوهبته سواء كان الهبة قبل القبض او بعده ثم طلقها قبل الدخول استحسانا لوصول عين ما
يستحقه بعينه ولو تزوجها بالف على شرط ان لا يخرجها من البلد او على شرط ان لا يتزوج عليها امرأة اخرى فان وفى
بما شرط فلها الالف لانها رضيت به مع صلاحيته مهرا والا اي وان لم يف بما شرط فمهر المثل لا الالف لانه سمى لها
ما نفع فعند فواته ينعدم رضاها بالالف فيكمل مهر مثلها واعلم ان لفظ على للشرط عند الفقهاء لانهم
يستعملونه في تعليق يفهم منه كون ما بعدها شرطا لما قبلها فلا فرق بينه وبين اداة الشرطية عندهم قال الكمال
قياما على الشرط للتنبيه على ... ولو تزوجها على الف ان اقام بها في بلد ... الاقامة فيه وعلى الفين ان اخرجها منه الى بلد آخر فان اقام بها فيه فلها
الالف لرضاها به والا اي وان لم يقم بها واخرجها منه فمهر المثل لكن لا يزاد على الفين لرضاها به ولا ينقص عن الالف لرضاه به هذا عند الامام لان
الشرط الاول صحيح دون الثاني عنده وعندهما لها الالفان ان اخرجها لان الشرطين صحيحان عندهما والاصل عنده
ان الموجب الاصلي في النكاح مهر المثل وانما يصار الى المسمى عند صحة التسمية من كل وجه وعندهما المسمى وانما يصار الى
مهر المثل عند فساد التسمية من كل وجه كما في المحيط ولو تزوجها بهذا العبد او بهذا العبد على وجه الابهام ولاحدهما
اعلى فلها الاعلى ان كان الاوكس مهر مثلها او اقل منه لرضاها به على التقدير الاول ورضاه بالزيادة على الثاني ولها
الادنى ان كان الادنى مثلا اي مثل مهر مثلها او اكثر منه لرضاها به على الاول ورضاه بالحط على الثاني ولها مهر مثلها
ان كان مهر مثلها بينهما اي بين الاعلى والادنى لانه الموجب الاصلي فلا يعدل عنه الا عند صحة التسمية وقد فسدت
لمكان الجهالة هذا عند الامام وعندهما لها الادنى بكل حال لان المصير الى مهر المثل لتعذر ايجاب المسمى وقد امكن ايجاب
الادنى اذ الاقل متيقن وان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف العبد الادنى بكل حال اجماعا لان الواجب في مثلها المتعة
ونصف الادنى يزيد عليها عادة فوجب لاعترافها بالزيادة وان تزوجها بهذين العبدين فاذا احدهما حر فلها العبد فقط
عند الامام ان ساوى العبد اي قيمته عشرة دراهم وان نقص يكمل ليرتقي الى العشرة اذ هي حد الشرع والاشارة معتبرة عنده فصار
كانه تزوجها على هذا العبد وهذا العبد وعند ابي يوسف لها العبد مع قيمة الحر لو كان عبدا لانهما لو ظهرا حرين يجب قيمتهما عنده
فكذا اذا ظهر احدهما حرا وعند محمد لها العبد وتمام مهر المثل ان كان هو اقل منه اي يجب عنده العبد ان ساوى مهر المثل وان نقص
عنه يعطى لها العبد ... تمام مهر مثلها لانهما لو كانا حرين يجب مهر المثل فكذا اذا كان احدهما حرا وان تزوجها على فرس

مصطلح على مستعمل في الشرط

او ثوب

او ثوب هروي سواء بالغ في وصفه بان يبين طوله وعرضه او لا يبالغ فيه خير الزوج بين دفع الوسط من الفرس والثوب
الهروي او قيمته اي قيمة الوسط رعاية للجانبين اذ الوسط ذو حظ منهما اي انهما اذا جرت على قبوله وكذا خير الزوج
بين دفع الوسط وقيمته لو تزوجها على مكيل او موزون غير النقدين بين جنسه اي جنس كل من المكيل بان قال عشرة
اقفزة من الحنطة او الشعير او الموزون بان قال اربعة ارطال من السمن او الزيت لا صفته اي صفة كل منهما بان
قال حنطة جيدة او رديئة او سمن فلاني او فلاني لما بيناه من الرعاية للجانبين وان بين صفته ايضا اي كما بين
جنسه وجب هو اي المسمى الموصوف لا قيمته اذ المسمى الموصوف ثبت في الذمة ثبوتا صحيحا وقيل وجب الثوب لا قيمته مثله
اي مثل الكيلي والموزون اذا بين جنسه وصفته ان بولغ في وصفه اي وصف الثوب لانه موصوف يجب في الذمة دينا
مستقرا وان شرط البكارة بلا زيادة شيء لها بان تزوجها على انها بكر فوجدها ثيبا لزمه كل المهر ولا يسقط منه
شيء في مقابلة الوصف لان المهر لا يقابل النكاح وان اتفقا اي الزوجان في المهر على قدر معين في السر واعلنا
غيره اي غير ما في السر اكثر منه من جنسه عند العقد فالمعتبر من المهر ما اعلناه عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف
المعتبر ما اسراه لان العقد مبني عليه والمذكور للسمعة والرياء ولهما ان العقد وقع بما اعلناه والمعتبر
للمسمى ما في حالة العقد ولا يجب شيء من المهر مسمى او لم يسم بلا وطء في عقد نكاح فاسد لان المهر انما يجب باستيفاء
منافع البضع لا بمجرد العقد لفساده وان كان للوصل خلوة لوجود المانع من صحة الخلوة وهو الحرمة فان الخلوة في
العقد الصحيح اقيمت مقام الوطء للتمكن منه ولا تمكن مع الحرمة وان وطئ في عقد فاسد وجب مهر المثل ان كان
مساويا للمسمى او اقل منه واما اذا كان اكثر فلا يجب الزائد من مهر المثل على المسمى كما قال لا يزاد على المسمى لانها اسقطت
حقها في الزائد لرضاها بما دونه ووجب عليها في ذلك العقد الفاسد العدة الحاقا للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط
ولا نفقة في هذه العدة لان وجوبها باعتبار الملك الثابت في النكاح وهو منتف هنا والمراد من هذه العدة عدة
الطلاق لا عدة الوفاة لو مات عنها وابتداؤها اي ابتداء العدة من حين التفريق لا من آخر الوطئات هو الصحيح
لانها تجب باعتبار شبهة النكاح ورفع الشبهة بالتفريق ويثبت فيه اي في العقد الفاسد النسب لان النسب يحتاط
بالصحيح في موضع الاحتياط تحرزا عن اشتباه النسب وتعتبر مدته اي مدة ابتداء ثبوت النسب من حين الدخول بشرط ان يكون
بينه وبين وقت الوضع ستة اشهر عند محمد وبه يفتى وعند الامام وابي يوسف من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح
ومهر مثلها اي الحرة اما الامة فعلى قدر الرغبة وعن الاوزاعي ثلث قيمتها كذا في المجتبى يعتبر بقوم ابيها كاخواتها
لابوين او لاب وعماتها وبناتهن وبنات الاعمام وعمة ابيها وامه فان لم يكن لها اخت ولا عمة فبنت الاخت
لابوين وبنت العم كما في الخلاصة والقنية وانما اعتبر بذلك لان قيمة البضع وقيمة الشيء تعرف بالنظر في قيمة جنسه من النساء قوم
ابيها ان تساويا اي المرأتان وقت العقد سنا وجمالا ومالا وعقلا ودينا وبلدا وعصرا وبكارة او ثيابة بشرط ان
يكون المخبر بمهر المثل رجلين او رجلا وامرأتين ولفظ الشهادة فان لم يوجد شهود فالقول للزوج مع يمينه كذا في المنتقى وان لم
يوجد منهم اي من قوم ابيها من هي مثلها في تلك الاوصاف فمن الاجانب اي فيعتبر مهر مثلها ممن يساويها في الاوصاف المذكورة من
الاجانب فان لم يوجد جميع ذلك من الاوصاف المذكورة فبما يوجد منه لانه تتعذر اجتماع هذه الاوصاف في امرأتين فيعتبر بالموجود
منها لانه يمكن ان يقال انها بهذا القدر مثلها كما في الاختيار ولا يعتبر مهر مثلها بامها وخالتها ان لم تكونا من قوم ابيها

بان نكح الام او الخالة او بنت عم ابيها لان لقرابة الاب مزية في الارث وتصح ضمان وليها مهرها صغيرة كانت او كبيرة لانه
من اهل الالتزام وقد اضافه الى ما يقبله وهو المهر فانه يقبل الالتزام لكونه دينا واذا صح ضمان الولي تطالب المرأة
ان كانت بالغة والا فالولي تطالب زوجها او وليها اي ولي الزوج بحكم الضمان ومن الزوج بحكم النكاح اعتبارا بسائر الكفالات ويرجع
الولي على الزوج اذا ادى ما ضمنه منه لكن لا مطلقا بل ان ضمن بامره اي بامر الزوج والا اي وان لم يضمن بامره فلا يرجع
عليه بشيء مما ادى لانه متبرع وللمرأة منع نفسها عن الزوج من الوطء ودواعيه ومن السفر حتى يوفيها قدر ما بين تعجيله
من مهرها كلا كان او بعضا لان حق المستحق بعد النكاح مضمون بالمهر فلها ان تحبس المستحق عن الزوج حتى تعين حقها
في البدل كما تعين حقه في المبدل ولها السفر والخروج عن المنزل اي منزل الزوج للحاجة والضرورة بلا اذنه قبل ان
يوفيها ذلك القدر ايضا اي كما لها المنع المذكور لان حق الحبس لاستيفاء المستحق وليس له حق الاستيفاء قبل الايفاء ولها
النفقة على الزوج ان منعت نفسها لذلك اي لقبض ما بين تعجيله لان منعها منع بحق فلم تكن ظالمة وهذا المنع
قبل الدخول اتفاقا وكذا بعده اي بعد الدخول ولو تغير رضاها مطلقا سواء كانت صغيرة او كبيرة وعاقلة او
مجنونة عند الامام خلافا لهما فيما لو كان الدخول برضاها غير صبية ولا مجنونة ولا مكرهة لانها سلمت اليه المعقود
عليه فلم يبق لها حق الاسترداد وله ان كل وطئة معقودة عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي وان لم يبين
قدر المعجل حين العقد فقدره اي فلها المنع حتى يوفيها قدر ما يعجل من مثلها اي مثل مهرها عرفا غير مقدر بربع ونحوه
فان كانت في موضع يعجل فيه البعض ويؤجل الباقي الى الطلاق او الموت ينظر كم يعجل لمثل هذه المرأة من مثل هذه
المهر في متعارف ذلك القوم فيجعل ذلك معجلا والباقي مؤجلا فان لم يعجل لها ذلك فلها منع نفسها عما ذكر حتى
يوفيها ذلك القدر الذي جعل لها عرفا لان المعروف عرفا كالمشروط شرطا وليس لها ذلك المنع لو اجل كله حين العقد
او بعده عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فان عنده لها المنع لان ملك البضع لا يعرى عن البدل ولهما انها
بالتاجيل قد اسقطت حقها من التعجيل فليس لها منع البدل فاذا اوفاها ذلك اي المعجل شرطا او عرفا له نقلها حيث شاء مما
دون السفر لانه لا يعد غربة وقيل لا السفر بها في ظاهر الرواية والفتوى على الاول لقوله تعالى ولا تضاروهن ولا شك
في ضرر الغربة وان اختلفا اي الزوجان حال قيام النكاح في قدر المهر المسمى بان قال الف وقالت بالفين فالقول لها
مع يمينها ان كان مهر مثلها كما قالت او اكثر منه والقول له مع يمينه ان كان مهر مثلها كما قال او اقل منه واما ان نكلت
فالقول له وان نكل فالقول لها وان كان مهر مثلها بينهما اي بين ما قالت وما قال تحالفا اي يطلب حلف كل واحد
على دعوى الاخر وان حلفا لزم مهر المثل لانعدام تعيين المسمى هذا الذي ذكرناه اذا اختلفا في قدر المهر في حال قيام
النكاح كما اشرنا اليه واما اذا اختلفا في قدر المهر في حال الطلاق قبل الدخول فيحكم متعة المثل فيكون القول لها مع يمينها
ان كانت متعة المثل اي مثل المرأة كنصف ما قالت او اكثر منه ويكون القول له مع يمينه ان كانت متعة المثل كنصف ما قال
او اقل منه وان نكلت فالقول له وان كانت المتعة بينهما اي بين ما قالت وما قال تحالفا اي حلف كل على دعوى
الاخر بطلب واذا حلفا لزمت المتعة هنا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف القول له قبل الدخول وبعده الا ان يذكر ما لا
يتعارف مهرا لها كذا في النهاية اذا كان الاختلاف بعد الدخول ويذكر ما لا يصلح متعة لمثلها فيما اذا كان قبله والصور المذكورة في قوله
وان اختلفا في قدر المهر الى هنا مبنية على ان لا يبرهن واحد منهما واما اذا برهن فحكمه ما بينه بقوله وايهما اي الزوج

والزوجة

والزوجة برهن قبل برهانه وان برهنا فبينتها اولى حيث يكون القول له او بينته اولى حيث يكون القول لها وذلك لان البينات
شرعت لاثبات خلاف الظاهر واليمين لابقاء الاصل والاصل في النكاح ان يكون بمهر المثل فمن ادعى خلافه فبينته اولى وان اختلفا
عطف على قوله وان اختلفا في قدره في اصله اي اصل المهر بان ادعى احدهما التسمية وانكر الاخر فان اقام المدعي البينة
قبلت وان لم يقم يستحلف المنكر فان نكل ثبت دعوى التسمية وان حلف وجب مهر المثل اتفاقا وموت احدهما كحياتهما
اي ان كان الاختلاف بعد موت احدهما بان اختلف الحي مع ورثة الميت فالحكم فيه حال حياتهما حال قيام النكاح لان اعتبار
مهر المثل لا يسقط بموت احدهما وفي موتهما ان اختلف الورثة اي ورثة الزوج والزوجة بعد الدخول في قدره اي
قدر المسمى بان ادعى ورثة الزوجة اكثر وورثة الزوج اقل فالقول لورثة الزوج مع اليمين عند الامام ولا يحكم مهر
المثل لانه سقط عنده اعتباره بعد موتهما وابو يوسف مع الامام الا ان ابا يوسف استثنى الشيء القليل الذي لا يتعارف
مهرا لها كما استثنى فيما سبق ولا يستثني الامام الشيء القليل وعند محمد كحياتهما اي يحكم مهر المثل لان الظاهر ان المرأة
لا تتزوج باقل من مهر مثلها فقول من يشهد له الظاهر احق بالقبول وان اختلفوا اي الورثة في اصله اي اصل المهر بان قال
ورثة احدهما لم يسم وقال ورثة الاخر سمي يجب مهر المثل عندهما كما في حال الحيوة وبه يفتى لانه الموجب الاصلي وعند الامام
القول لمنكر التسمية ولا يجب شيء لتعذر ايجاب مهر المثل بعد موتهما عنده وان بعث الزوج اليها اي الى الزوجة شيئا ثم
اختلفا فقالت هو اي الشيء المبعوث هدية وقال هو مهر فالقول له مع يمينه لكن لا في كل شيء بل في شيء غير ما هيئ
للاكل كالعسل والسمن والجوز واللوز والحنطة والشعير ونحوها فكان اعرف بجهة التمليك بخلاف ما هيئ للاكل كالخبز
واللحم المشوي والفواكه التي لا تبقى فان القول فيه لها لجريان العادة باهدائه فكان الظاهر شاهدا لها وان نكح ذمي ذمية
او نكح حربي حربية اي في دار الحرب على ميتة او بلا مهر بالنفي او السكوت وذلك اي والحال ان النكاح بميتة او بلا مهر
جائز في دينهم فلا شيء لها عند الامام خلافا لهما سواء وطئت الذمية او الحربية او طلقت قبله اي قبل الوطء او مات
احدهما قبله يعني انه قال الامام اذا نكح ذمي ذمية او حربي حربية ثمة على ميتة او بلا مهر صح النكاح فليس لها مهر المثل
ان دخل بها او مات عنها ولا متعة ان طلقها قبل الدخول وقالا صح النكاح ولها مهر المثل على صورة الدخول او الموت
والمتعة على صورة التطليق قبله لكن فيه من القصور نوعان احدهما تقديم قولهما خلافا لهما على قوله سواء وطئت الى اخره والثاني
عدم الخلو اذ لا يخلو في صورة نكاح حربي حربية كما في اكثر المتون وان نكحها ذمي او حربي بخمر او خنزير معين صفة
لكل منهما ثم اسلما اي الزوجان او اسلم احدهما قبل القبض المعين قيد لكل من الفعلين فلها ذلك المعين لان الملك في
المهر المعين يتم بنفس العقد وان كان نكحها بخمر او خنزير غير معين ثم اسلما او اسلم احدهما قبل القبض فقيمة الخمر اي فلها
قيمة الخمر في صورة تسمية الخمر ومهر المثل في صورة تسمية الخنزير هذا عند الامام وعند ابي يوسف لها مهر المثل في
الوجهين اي في المعين وغير المعين وعند محمد لها القيمة فيهما اي في الوجهين وفي الطلاق قبل الدخول تجب المتعة عند
من اوجب مهر المثل وهو ابو يوسف لانه لا يتنصف الا المفروض ويجب نصف القيمة عند من اوجبها اي القيمة وهو محمد لان القيمة
مفروضة فوجب نصفها بالطلاق قبل الدخول عملا بالنص

باب نكاح الرقيق

وهو المملوك كلا او بعضا
من العبيد والاماء نكاح العبد والامة ومن في حكمهما من المدبر والمكاتب وام الولد بلا اذن السيد موقوف على الاجازة
فان اجاز نفذ النكاح وان رده بطل سواء كان كل من الاجازة والرد قبل الدخول او بعده وسواء كان صريحا او دلالة وقوله

اي قول السيد لعبده بعد عقده بغير اذنه طلقها طلقة رجعية اجازة للنكاح يعني ينفذ نكاحه لان الطلاق الرجعي لا يكون
الا في نكاح صحيح فتعين الاجازة لا اي ليس قوله طلقها او فارقها باجازة لاحتمال ان يكون المراد بطلقها اتركها وهو
اليق بالعبد المتمرد فيكون الحمل عليه اولى واما فارقها فهو اظهر في هذا المعنى فان نكح اي العبد والمدبر والمكاتب
باذنه اي باذن السيد فالمهر عليهم ثم ان كان كذلك يباع العبد القن فيه اي في المهر لان المهر اذ نشأ ظهر في حقه
وتعلق برقبته عبده فصار كدين استدانه العبد المأذون له في التجارة فيباع مرة واحدة فان لم يف الثمن يأخذ بما زاد
بعد الحرية ويسعى المدبر والمكاتب في المهر ولا يباعان لانهما لا يقبلان النقل من ملك الى ملك مع بقاء التدبير والكتابة
فيوفى المهر من كسبهما واذنه لعبده بالنكاح اي نكاح امرأة حرة كانت او امة معينة او غير معينة يشمل جائزه اي جائز
النكاح وفاسده اجراء للمطلق على اطلاقه فيباع العبد في المهر ان نكح نكاحا فاسدا فوطئ فلو لم يطأ فلا شيء عليه ويتم
الاذن به اي بالنكاح الفاسد حتى لو نكح منكوحة اخرى بعده اي بعد النكاح الفاسد نكاحا جائزا توقف هذا
النكاح على الاجازة لانتهاء الاذن بالنكاح الفاسد وان زوج السيد عبده المأذون المديون صح تزويجه لانه مبتنى
على ملك الرقبة وهو باق وهي اي زوجة ذلك العبد اسوة اي شريكة للغرماء اي غرماء العبد في مقدار مهر مثلها يعني اذا
بيع العبد يقسم ثمنه بين المرأة والغرماء بالحصة فتأخذ بحصة مهرها المسمى اذا كان المسمى مساويا لمهر مثلها
او اقل واما اذا كان ازيد فلا تأخذ بحصة ما زاد الا بعد استيفاء الغرماء ومن زوج امته سواء كانت ام ولد او مدبرة
او مملوكة من غيرهما لا يلزمه تبوئتها وان شرطها لان حق المولى في خدمتها ومنافعها وفي لزومها ابطال حقه في
الاستخدام ولما حق الزوج في الوطي وهو لا يبطل بعدم التبوئة ثم كيف وقد قالوا ويطأ الزوج مملوك الامة متى ظفر
بها ولكنه لا نفقة عليه اي على الزوج الا بالتبوئة وهي اي التبوئة في عرف الشرع ان يخلي المولى بينها وبين الزوج
في منزله اي منزل الزوج ولا يستخدمها لان النفقة تقابل الاحتباس فان بوأها المولى ثم رجع صح رجوعه لان حقه
لا يسقط بالتبوئة كما لا يسقط بالنكاح وسقطت النفقة عن الزوج بالرجوع لفوت الحبس وان خدمته اي خدمت الامة
مولاها بعد التبوئة بلا استخدامه اي استخدام المولى لا تسقط النفقة عن الزوج لبقاء التبوئة وان زوج امته ثم قتلها او قتلها
قبل الدخول سقط المهر لفوات المعقود عليه بقتل ... المهر قبلها كي يخلو ... ولو قتلت الحرة نفسها قبله اي قبل الدخول
لا يسقط المهر لان جناية الانسان على نفسه غير معتبرة في احكام الدنيا والاذن في العزل اي عزل الزوج الماء في الجماع عن
زوجته الامة للسيد عند الامام وعندهما لها اي للامة لان الوطي حقها حتى كان لها مطالبة الزوج بالوطي وفي العزل ينتقص
حقها فيعتبر الاذن اليها كما في الحرة وللامام ان العزل يضع عن حدوث الولد الذي هو ملك المولى فلا يخلو الحرة فيعتبر اليه وان تزوجت
امة او مكاتبة او مدبرة او ام ولد باذن مولاها برضاها او بدونه ثم عتقت فلها الخيار في الفسخ اي فسخ النكاح حرا
كان زوجها او عبدا لدفع زيادة الملك عليها بالطلقة الثالثة وان تزوجت بلا اذن من مولاها فعتقت نفذ النكاح
لانها من اهل العبارة وامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال هذا في المحيط هذا اذا كانت امة او مدبرة او مكاتبة وان كانت ام ولد
لا ينفذ النكاح عليها لان العدة وجبت عليها والعدة تمنع نفاذ النكاح وكذا لو تزوج العبد بغير اذن مولاه ثم اعتق
نفذ النكاح ولا خيار لها لعدم ازدياد الملك لان النفاذ بعد العتق والمسمى في التي تزوجت بلا اذن فعتقت
للسيد وان زاد على مهر مثلها ان وطئت قبل العتق لان الزوج استوفى منفعة مملوكة للسيد فوجب البدل له ولها

ان وطئت

ان وطئت بعده اي بعد العتق لانه استوفى منفعة مملوكة لها فيجب البدل لها ولو وطي امة ابنه بشرط ان يكون الواطي
حرا مسلما عاقلا فولدت فادعاه اي الولد قبل ان يخرج الابن الامة عن ملكه سواء ادعى الشبهة او لا وسواء صدقه الابن
او لا ثبت نسبه اي من الواطي صيانة له عن الضياع ولنفسه عن الزنا ولزمه قيمتها صيانة لمال الابن مع حصول مقصود الاب ولا
مهر لها لانه وطئ ملك نفسه ولا قيمة ولدها لانه ولد في ملك الاب وتصير الامة ام ولد له لثبوت النسب منه والجد كالاب في صحة
الدعوة مع ما ذكر من الاحكام بعد موته اي موت الاب لقيامه مقامه لا قبله اي قبل موته وان زوج الابن امته اباه جاز
تزويجه وعليه اي على الاب مهرها لالتزامه بالعقد لا قيمتها لانعدام ملك الرقبة وان اتت بولد منه الاب لا تصير ام ولد
له لتولده من ملك النكاح لا من ملك اليمين وهو اي الولد حر بقرابته اي بقرابة الاخ لانه ملك اخاه فيعتق عليه حرة
متزوجة برقيق قالت لسيده اي سيد زوجها الحر المكلف اعتقه عني بالف ففعل فسد النكاح وسقط المهر لانها امرته باعتاق
عبده عنها ولا يتصور ذلك الا بتقديم ملكها فيه فيقتضيه تقديمه اقتضاء فلما ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح وسقط المهر
ولزمها اي الحرة الالف لانه عوض والولاء لها اي للحرة لانه عتق عليها ويجزئ العتق عن كفارتها لو نوت هذه المعتقة
به اي بالعتق الكفارة لثبوت الملك لها والعتق عنها وان لم تقل الحرة بالف لا يفسد النكاح لعدم الملك والولاء له
اي للسيد لان العتق هذا عند الامام ومحمد وقال ابو يوسف عنده يفسد النكاح والولاء لها ويسقط المهر كما في المسئلة
الاولى لثبوت الملك بالهبة للامر اقتضاء ولهما انه اذا لم يذكر المال يحتمل ان يقدر هبة او بيعا فاسدا لعدم ذكر الثمن
ولم يملك البعض ولم يقبض البعض في صفة الجهالة فلا تفسد النكاح ولا يسقط المهر وللمولى اجبار عبده وامته على النكاح لانه
مالك لهما رقبة ويدا دون مكاتبه ومكاتبته لزوال ملك اليد

باب نكاح الكافر

واذا تزوج كافر كتابيا كان او لا كافرة بلا شهود او تزوجها في عدة من زوج كافر والحال ان ذلك التزوج جائز في دينهم ثم اسلما اقرا
اي بقيا عليه اي على تزويجهما في الصورتين عند الامام خلافا لهما في صورة العدة حيث قالا لم يقرا على نكاحهما في العدة
لحرمة نكاح معتدة الغير اجماعا وله ان الحرمة لا يمكن اثباتها لحق الشرع لانهم لا يخاطبون بحقه ولا حقا للزوج لعدم اعتقاده
ونحن مأمورون بتركهم وما يعتقدون ولو تزوج المجوسي محرمه كامه وبنته ونحوهما ثم اسلما او اسلم احدهما فرق بينهما
اتفاقا لعدم المحلية للمحرمية وكذا فرق بينهما لو ترافعا اي عرضا امرهما الينا وهما على الكفر الا لو مرافعتهما كتحكيمهما
وبمرافعة احدهما الينا لا يفرق بينهما عند الامام خلافا لهما حيث يفرق بينهما عندهما والطفل مسلم ان كان احد
ابويه مسلما فان قلت كيف يوجد هذا التعميم اذ لا وجود لنكاح مسلمة مع كافر قلت هذا محمول على حالة البقاء بان اسلمت
المرأة ولم يعرض الاسلام على الزوج بعد فجاءت بالولد او اسلم احدهما لا ثم انظر لهذا ان اتحد الدار ولو كانا بان كان
الطفل في دار الاسلام واسلم الوالد في دار الحرب فلو العكس في الطفل كتابي ان كان ولدا بين كتابي ومجوسي لان فيه
نوع نظر له لان المجوسي شر من الكتابي ولو اسلمت زوجة الكافر سواء كان كل منهما كتابيا او مجوسيا او اسلم زوج المجوسية
كتابيا كان او مجوسيا عرض الاسلام من قبل القاضي على الاخر فان اسلم فهي له وبقي على النكاح وان ابى عن الاسلام فرق
بينهما ولذا فرق فحكم المهر من الوجوب وعدمه ما افاده بقوله فان ابى الزوج عن الاسلام بعد العرض عليه فالفرقة طلاق
عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف حيث لم يجعل هذا التفريق طلاقا بل فسخا لا اي ليس الفرقة بطلاق ان ابت هي اي
الزوجة بالاتفاق لان الطلاق لا يقع من النساء ولها اي للزوجة في الصورتين المهر كله لو كان الاباء بعد الدخول

تتأكد بالدخول والا اى وان لم يكن بعد الدخول بل قبله فنصفه اى نصف المهر لو ابى الزوج لان التفريق جاء من قبله ولا شىء
لها من المهر ان ابت الزوجة لانها فوتت المبدل فاشبه الردة ولو كان ذلك اى الاسلام زوجة الكافر او زوج المجوسية فى دار الحرب
لا تبين اى لم يقع الفرقة بينهما حتى تمضى قدر عدة الطلاق بان تحيض ثلثا ان كانت ممن تحيض او يمضى ثلثة اشهر ان لم
تكن ممن تحيض قبل اسلام الاخر سواء دخل بها او لم يدخل لان نفس الاسلام لا يصلح سببا للفرقة ولا قدرة لنا على عرض الاسلام
ولا بد من الفرقة دفعا للفساد فاقمنا شرطها وهى مضى ثلث حيض مقام السبب ولو اسلم زوج الكتابية بقى نكاحها اذ يجوز التزوج
بينهما ابتداء فبقاؤه اولى وتباين الدارين حقيقة وحكما سبب الفرقة لان شرعية النكاح للمصالح فتنعدم معه فلا يبقى
لا السبى لانه سبب ملك الرقبة وهو لا ينافى النكاح ابتداء فكذا بقاء ثم فرع على الاول قوله فلو خرج احدهما من دار الحرب
الينا مسلما او خرج مستامنا بانت لما ذكر فى المفرع منه وفرع الثانى قوله وان سبيا معا لا تبين لما تقدم فى المفرع منه
وان هاجرت الينا اى خرجت الى دار الاسلام مسلمة او ذمية بانت بالاتفاق لما فيه من تباين الدارين ولا عدة عليها
حتى حل تزوجها ما لم تكن حاملا عند الامام لان العدة بجهة ملك النكاح وتباين الدارين لا يبقى النكاح خلافا لهما
حيث اوجبا عليها العدة لان الفرقة بالدخول فى دار الاسلام فيلزم احكام الاسلام وارتداد احد الزوجين فسخ لا طلاق فى الحال
عند الامام وابى يوسف لان الارتداد موت حكمى ولم يشرع النكاح بين ميت وحى وعند محمد ارتداد الرجل طلاق وارتداد
المراة فسخ كما فى الاباء وللموطوءة ولو حكما المهر الكامل سواء كانت الردة منها او منه لتأكده بالدخول ولغيرها اى لغير الموطوءة
نصفه ان ارتد الزوج لان الفرقة من قبله قبل الدخول توجب نصف المهر ولا شىء من المهر لها اى لغير الموطوءة ان ارتدت
الزوجة لان الفرقة من قبلها قبل الدخول بمعصية توجب سقوطه وان ارتدا معا او اسلما معا لا تبين استحسانا وان اسلما متعاقبا
بانت لان بقاء احدهما على الردة يحقق الاختلاف ولا يصح تزوج المرتد ولا المرتدة احدا من الكل مطلقا لاجماع الصحابة

باب القسم

هو بالفتح مصدر وبالكسر النصيب يجب على الزوج فحلا او عنينا او مجبوبا او مريضا او صحيحا او
صبيا دخل على المراة كالبالغ العدل فيه اى فى القسم بين نسائه بتيتوتة اى من جهة البيتوتة للصحبة والمؤانسة لا وطئا
اى لا من جهة الوطى لابتنائه على النشاط والبكر والثيب والجديدة والقديمة والمسلمة والكتابية والصحيحة والمريضة
والمجنونة والرتقاء والمراهقة والحائض والنفساء فيه اى فى القسم سواء لان القسم من حقوق النكاح ولا تفاوت بينهن
فى ذلك وللامة والمكاتبة والمدبرة وام الولد اذا كانت واحدة منهن منكوحة نصف ما للحرة لان الحرة اعلى حالا لكنها تستوى
فى الماكول والمشروب والملبوس كما فى المضمرات ولا قسم فى السفر فيسافر بمن شاء منهن لانه ليس لهن حق عليه فى القسم حالة
السفر فكان مخيرا فى الاخذ والترك ولكن القرعة احب تطييبا لقلوبهن وان وهبت واحدة
منهن قسمها اى نوبتها لضرتها صح لانه حقها ولها اى للواهبة ان ترجع لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلم يسقط والمقاطع
لا يتحقق فى غير القائم

كتاب الرضاع

هو لغة مص اللبن من الثدى وشرعا مص الصبى الرضيع
من ثدى الادمية خرج به مصه من غير ثدى ومن غير الادمية فى وقت مخصوص هو مدة رضاع سيبينها المص ويثبت حكمه
اى حكم الرضاع وهو حل النظر وحرمة المناكحة بقليله وكثيره فى مدته لا يثبت حكمه بعدها وهى اى مدته حولان ونصف حول
عند الامام وعندهما حولان فيحرم به اى بالرضاع ما يحرم من جهة النسب الا جدة ولده من الرضاع فانها تحل لكونها اجنبية
فلا تحل من النسب لانها ام نفسه او ام موطوءته والا اخت ولده من الرضاع فانها اخت ولده من النسب بنته او ربيبته وقد وطئ امها وليس

كذلك من الرضاع والا عمة ولده فانها عمة ولده من النسب اخته ولا يكون كذلك من الرضاع والا ام اخيه واخته لان ام الاخ و
الاخت من النسب هى الام او موطوءة الاب فكل منهما حرام ولا كذلك من الرضاع فهى شاملة لثلث صور الاولى الام رضاعا
للاخت او الاخ نسبا كان يكون لرجل اخت من النسب ولها ام من الرضاع فانه يجوز له ان يتزوج ام اخته من الرضاع والثانية
الام نسبا للاخت او الاخ رضاعا كان يكون له اخت من الرضاعة ولها ام من النسب فانه يجوز له ان يتزوج ام اخته من النسب
الثالثة الام رضاعا للاخت او الاخ رضاعا كان يجتمع الصبى والصبية الاجنبيان فى ثدى امراة اجنبية وللصبية ام اخرى
من الرضاع فانه يجوز ان يتزوج ام اخته من الرضاع وقس على ذلك حكم الاخ والا ام عمه او عمته وام خاله او خالته فان ام
الاوليين موطوءة الجد الصحيح وام الاخريين موطوءة الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع ولما كان ذكر ام الاخ من
قبيل شعر هذا الذلك الرجل ولا يشعر ايضا كون الاخ اخ ابنها لكن لو صرحه بل من طريق الفرنين قصد التصريح فقال
والا اخا ابنه كان باجمع ام ابن المراة يحل لها تزوجها رضاعا او غالى بلفظ الجمع ليشمل العموم الثلث على ما مر وهو
امراة اذا كان لابنها نسبا اخ رضاعا او كان لابنها رضاعا اخ نسبا او كان لابنها رضاعا اخ رضاعا فلا يرد ما قيل من التكرار
وقس عليه ما ذكر ويحل لرجل اخت اخيه مطلقا رضاعا او نسبا ففى النسب كما يعنى اذا كان لرجل اخ من الاب له اخ
اخت من امه اى ام الاخ يحل للاخ لانه لا حرمة فكذلك فى الرضاع ولا حل بين رضيعى ثدى ولو للوصل
اختلف زمانهما لانهما اخوان رضاعا سواء رضعا من ثدى واحد او رضيع احدهما من ثدى والاخر من الاخر وسواء كانت
المرضعة ام احدهما او اجنبية منهما ولا حل ايضا بين رضيع وولد مرضعته اى مرضعة الرضيع سواء رضعت ولدها
او لم ترضع فلو تكن المسئلة مكررة بالاولى وان للوصل يعنى لا حل بين رضيع وولد ولد مرضعته لانه ولد ولد
اخته ولا حل ايضا بين رضيع وولد زوج لبنها اى لبن مرضعة الرضيع منه اى بسبب هذا الزوج فاذا كان كذلك
فهو اى الزوج اب للرضيع وابنه اى ابن الزوج اخ للرضيع وبنته اخت له واخوه عم له واخته عمة له وقد تقدم
احكام هذه الاقسام ولا حرمة لو رضعا من شاة لعدم الجزئية والحرمة بسببها او رضعا من رجل لان لبنه ليس بلبن حقيقة
ولا حرمة ايضا فى الاحتقان بلبن المراة لعدم النشو الموجب للجزئية ولبن البكر التى بلغت حد المراة المشتهاة
يحرم بحصر المراة لحصول النشو الموجب للجزئية فى الاولى وعدم الانقطاع فى الثانية وكذا يحرم الاستعاط لانه يصل اللبن
الى المعدة على وجه يحصل الغذاء والتى المخلوط بالطعام لا يحرم مطلقا سواء غلب على الطعام او لا عند الامام على الصحيح
خلافا لهما عند غلبة اللبن على الطعام فانه يحرم عندهما عند غلبته ويعتبر الغالب لو خلط لبن المراة بماء او دواء
او لبن شاة بالاتفاق لانه اذا غلب لبن المراة كان فيه انبات اللحم وانتشار العظم وهو المعتبر فى الباب وكذا يعتبر الغالب
لو خلط لبن المراة بلبن امراة اخرى عند الامام وابى يوسف لان الاقل تابع للاكثر فى بناء الحكم عليه وعند محمد تتعلق الحرمة
بهما لان الجنس لا يغلب جنسه فيثبت لكل منهما حكم نفسه ولو كانت تحت رجل صغيرة وكبيرة وارضعت الكبيرة الصغيرة
حرمتا على الزوج لكونه جامعا بين الام والبنت ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول
وللصغيرة نصفه لان الفرقة قبل الدخول بغير صنعها المعتبر شرعا ويرجع الزوج به اى بالنصف الذى لزمه على الكبيرة المرضعة
ان علمت بالنكاح وقصدت بالارضاع الفساد اى فساد النكاح لكونها متعدية ولا يرجع به عليها ان لم تعلم به اى بالنكاح
او علمت بالارضاع وقصدت دفع الجوع والهلاك او علمت به ولم تقصد بالارضاع دفع الجوع والهلاك لكن لم تعلم انه

نفسه لعدم التعدي الموجب للضمان في هذه الحالات والقول قولها اي قول الكبيرة مع يمينها فيه اي في عدم تعمدها لان قصدها
باطني لا يقف عليه غيرها وانما يثبت الرضاع قبل العقد او بعده بما يثبت به المال وهو شهادة رجلين او رجل وامرأتين لان في
اثباته زوال ملك النكاح فلا يقبل الا ببينة ولو قال الزوج مشيرا الى زوجته هذه اختي من الرضاع ثم ادعى الخطأ بان قال
اخطأت صدق الزوج في دعواه سواء ادعى في المجلس او في غيره ان لم يكن ثبت على الاقرار بان قال هو حق او كما قلت لان
الرضاع مما يخفى على الناس فلا يمتنع التناقض الا بعد التردي فيعذر فيه

كتاب الطلاق

هو مباح عندنا
ولو لغير ضرورة للنص وهو الطلاقة منها قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء هو لغة **رفع القيد** مطلقا لكن يستعمل
في حق النساء من باب التفعيل وفي غيرهن من باب الافعال وشرعا رفع القيد الثابت شرعا بالنكاح بلفظ مخصوص احترز
به عن العتق وهو ثلثة انواع الاول ما افاده بقوله احسنه اي احسن الطلاق تطليقها اي تطليق الزوج الزوجة
المدخولة بها طلقة واحدة في طهر لا جماع فيه وتركها حتى تمضي عدتها لانه ابعد من الندم لتمكنه من التدارك بالرجعة
والثاني ما بينه بقوله وحسنه وهو سني تطليقها طلقات ثلثا متفرقة في ثلثة اطهار لا جماع فيها ان كانت
مدخولا بها فيه دلالة على ان السنة نوعان سنة عبارة وسنة اتباعا كالطلاق على الوجه المذكور متابعة للنبي
عليه السلام فالواجب على كل مسلم ان يجتهد في اتباع سنته عليه الصلوة والسلام كذا في المضمرات وحسنه لغيرها
اي لغير المدخول بها طلقة واحدة ولو كانت في الحيض وهذا بيان السني فيمن تحيض واما الآيسة والصغيرة
والحامل فانه تطلقهن للسنة عند كل شهر طلقة واحدة اما الآيسة والصغيرة فلقيام الشهر مقام الحيضة في حق
العدة واما الحامل فلانها لا تحيض في مدة حملها فكانت كالصغيرة في ايقاع الطلاق وفي حق التفريق هذا عند الامام
وابي يوسف وعند محمد لا تطلق الحامل للسنة الا واحدة لان مدة حملها طهر واحد فلا يصح للتفريق كالطهر الممتد
ولهما ان الحامل لا تحيض مدة حملها فصارت كالآيسة بخلاف الممتد طهرها لان الحيض مرجو فيها في كل شهر فلم يقم
الشهر مقام الحيض وجاز طلاقهن اي طلاق الآيسة والصغيرة والحامل عقيب الجماع لان الكراهة فيمن تحيض وجاز
لتوهم الحبل وهو مفقود هنا والثالث ما شرع في بيانه بقوله وبدعية تطليقها ثلثا او ثنتين بكلمة واحدة او تطليقها
ثلثا او ثنتين لا بكلمة واحدة بل بكلمات او بكلمتين لكن في طهر واحد لا رجعة فيه اي من غير ان يتخلل بين
تطليقتين رجعة ان كانت مدخولا بها او بدعية تطليقها في طهر جامعها فيه وكذا بدعي تطليقها اي تطليق
المرأة المدخول بها في الحيض انما كان كل من هذه الطلقات بدعيا لانه يخالف الدرس والحرمة لكنه تجب مراجعتها في الحيض
في الاصح عملا بحقيقة الامر في قوله عليه السلام في حق المطلقة حالة الحيض فليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض وتطهر
ورفعا للمعصية بقدر الممكن وللضرر بتطويل العدة فيرفعها بالرجعة وقيل تستحب مراجعتها فيه لان الامر قد يكون للندب
فاذا طهرت المطلقة في الحيض ثم حاضت ثم طهرت طلقها في الطهر الثاني ان شاء وان شاء امسكها وهو الصحيح لانه لا
وقيل يحل للزوج ان يطلقها في الطهر الذي يلي تلك الحيضة التي طلقها فيها ولو قال للموطوءة وهي ممن تحيض انت طالق
ثلثا للسنة وقع عند كل طهر واحدة ان لم ينو شيئا او نوى كذلك واما اذا نوى الوقوع جملة فانه صحت نيته
ووقعت الثلث في الحال لان وقوع الثلث عرف بالسنة فهو سني وقوعا لا ايقاعا ولهذا لم يتناوله مطلق كلامه فيما لم
ينو لكنه ينصرف الى الكامل وهو السني وقوعا وايقاعا ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حرا كان او عبدا طوعا او مكرها

فانه ايقاعه منه صحيح الاقرار به او سكران فانه طلاقه واقع كالخليفة ونكاحه واعتاقه او اخرس او وقعه باشارته المعهودة
فان اشارته المعروفة في نكاحه وبيعه وشرائه كالعبارة من الناطق استحسانا لا يقع طلاق صبي ولا طلاق مجنون لان
الاهلية بالعقل والتمييز وهما عديما العقل فلا يقع منهما كما لا يقع من مبرسم ومغمى عليه ومعتوه ولا طلاق نائم لعدم التمييز
ولا طلاق سيد على زوجة عبده لحديث انما الطلاق لمن اخذ بالساق واعتباره اي اعتبار الطلاق بالنساء يعني ان عدد
الطلاق معتبر بالنساء لا بالرجال فطلاق الحرة اي جميع طلاق حرة ثلث ولو كانت تحت عبد وطلاق الامة اي جميع
طلاق امة ثنتان ولو كانت تحت حر

باب ايقاع الطلاق

لفظ صريح وكناية فالصريح ما ظهر منه المراد
ظهورا بينا حتى صار بحيث يسبق الى فهم السامع حقيقة كان او مجازا هذا عند الاصوليين واما عند الفقهاء
فما افاده بقوله صريحه ما استعمل فيه اي لفظ استعمل في الطلاق خاصة فلا يحتمل غيره فيقع به الطلاق ولا يحتاج الى نية لان النية
لتعيين المحتمل ولا احتمال وهو اي صريحه انت طالق وانت مطلقة وطلقتك فان هذه الالفاظ تستعمل الا في خاصة
لكن يشترط ان يقصدها حتى لو كرر مسائل الطلاق بحضرتها لا يقع قضاء ولا ديانة ويقع بكل لفظ منها اي من هذه الالفاظ
واحدة رجعية له مراجعتها قولا وفعلا من غير تجديد نكاح وان لم ترض وان للوصل اي وان لم ينو شيئا او نوى اكثر من واحدة
او نوى بائنة اما في عدم نية شيء او نية اكثر من واحدة فلانه ظاهر المراد فتعين الحكم بعين الكلام واما في نية الابانة فلانه
قصد تنجيز ما علقه الشارع بانقضاء العدة فيلغو قصده وقوله لزوجته انت الطلاق او انت طالق الطلاق
او انت طالق طلاقا تقع بكل منها واحدة رجعية وان للوصل اي وان لم ينو شيئا او نوى ثنتين او نوى بائنة
اما في عدم نية شيء فلانه ظاهر المراد واما في نية الثنتين فلان الثنتين عدد محض لا يتناوله الفرد واما في نية الابانة
فلما مر انها قصد تنجيز ما الى آه وان نوى في قوله انت طالق طلاقا او انت طالق واحدة ونوى بطلاق واحدة اخرى
وقعتا لان كل منهما يصلح للايقاع ولو نوى الثلث وقعن لانه فرد حكمي وهو جمع الجنس كما ان الواحدة فرد حقيقي فكان محتمل
اللفظ فصحت نيته ولهذا صحت نية الثنتين في الامة ويقع الطلاق باضافته الى جملتها اي جملة المرأة كما مر من قوله
انت طالق الى آخره انما ذكر هنا لان علم مما قبله تمهيدا لذكر ما بعده وهو قوله او الى ما اي جزء يعبر به اي بذلك الجزء عن الجملة
كالرقبة بان يقول رقبتك طالق بخطاب امرأته او يقول هذه الرقبة طالق مشيرا الى امرأته وكذا كل ما ذكر بعده من قوله
والعنق والرأس والوجه والروح والبدن وهو ما من المنكب الى الاليتين والجسد وهو ما هو غير الرأس والفرج او الى جزء شائع
منها كنصفها اي نصفك طالق او ثلثها اي ثلثك طالق لان الجزء الشائع محل لسائر التصرفات كالبيع ونحوه فيكون محلا
للطلاق لكنه لا يتجزى في حقه فيثبت في الكل ضرورة لا يقع الطلاق باضافته الى جزء معين لا يعبر به عن الجملة كيدها او رجلها
او ظهرها او بطنها فانه لا يعبر بها عن الجملة ولو طلقها نصف تطليقة بان قال انت طالق نصف تطليقة او
طلقتك نصف تطليقة او سدسها او ربعها الى عشرها طلقت واحدة لان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله ويقع في قوله
انت طالق ثلثة انصاف تطليقتين ثلث لان نصف التطليقتين تطليقة فاذا جمع بين ثلثة انصاف يكون ثلث
تطليقات ضرورة ويقع في قوله انت طالق ثلثة انصاف تطليقة ثنتان لانها طلقة ونصف فيتكامل النصف فيحصل
طلقتان وقيل يقع ثلث لان كل نصف يتكامل في نفسه فيصير ثلثا ويقع في قوله انت طالق من واحدة الى ثنتين او ما وانت
طالق ما بين واحدة الى ثنتين واحدة عند الامام وعندهما يقع ثنتان لا تدخل الغاية في دونه الابتداء عنده ودخلها

ولو قال انت مطلقة بسكون الطاء لا يقع الطلاق الا بالنية

فيقع عندهما وتقع في قوله انت طالق من واحدة الى ثلث ثنتان عند الامام وعندهما تقع ثلث على نهج ما سبق آنفا وتقع في قوله
انت طالق واحدة في ثنتين واحدة ان لم ينو شيئا لكونه صحيحا او نوى الضرب والحساب لان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لا في
المضروب فيه او في زيادة المضروب وان نوى بقوله واحدة في ثنتين واحدة وثنتين او نوى واحدة مع ثنتين فثلث
اي فيقع ثلث لكونه يحتمل اللفظ هذا الذي ذكرناه في الموطوءة واما في غير الموطوءة فان نوى بقوله انت طالق واحدة
في ثنتين واحدة وثنتين تقع واحدة مثل ما تقع لها في قوله انت طالق واحدة وثنتين حيث تقع واحدة ولا يبقى
للثنتين محل لبينونتها بالاولى وان نوى بذلك واحدة مع ثنتين فثلث فيها اي فيقع في غير الموطوءة ايضا اي كما
في الموطوءة لانه يحتمل اللفظ وفي قوله انت طالق ثنتين في ثنتين تقع ثنتان وان للوصل نوى الضرب لما قلنا وفي قوله
انت طالق من هنا الى الشام تقع واحدة رجعية وفي قوله انت طالق بمكة او في مكة تطلق في الحال حيث كانت لان الطلاق
وصف حكمي لا يختص بمكان ولا بظرف كالحقيقي ولو قال انت طالق اذا دخلت مكة او في دخولك في مكة لا يقع الطلاق ما لم
تدخلها لوجود حقيقة التعليق في الاولى واما في الثانية فالظرف يشبه الشرط فان لم يحمل مظروفه بدونه فاخذ
حكم الشرط وكذا الحكم في الدار فيما ذكر **فصل** في اضافة الطلاق الى الزمان **قال انت طالق غدا او في غد يقع**
الطلاق **عند الصبح** من غد ان كونها مطلقة في جميع الغد يستلزم الوقوع في اول الجزء وان نوى الوقوع به وقت
العصر صحت نيته فيصدق ديانة فيهما بالاتفاق ولكنه في الثاني يصدق قضاء ايضا اي كما يصدق فيه ديانة هذا
عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يصدق فيهما الا ديانة ولو قال انت طالق اليوم غدا او انت طالق غدا
اليوم يعتبر الاول ذكرا ويلغو الثاني فتطلق في القول الاول في اليوم ويلغو ذكر الغد وتطلق في الثاني في الغد ويلغو
ذكر اليوم لانه اذا ثبت حكمه تنجيزا او تعليقا فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني لان المنجز لا يقبل التعليق والمعلق لا
يقبل التنجيز ولو قال انت طالق قبل ان اتزوجك فهو لغو وكذا قوله انت طالق امس والحال انه قد نكحها
اليوم لانه اضاف الطلاق الى وقت لم يكن مالكا فيه فلغا وان كان نكحها قبل امس وقع الآن لانه لم يسنده الى حالة منافية
ولا يمكن تصحيحه اخبارا فكان انشاء والانشاء في الماضي انشاء في الحال ولو قال انت طالق ما لم اطلقك او انت طالق
متى لم اطلقك او انت طالق متى ما لم اطلقك وسكت طلقت للحال اجماعا في كل من هذه الصور لانه اضاف الطلاق
الى زمان خال عن التطليق فان متى صريح في الزمان وكلمة ما هنا مثل متى فاذا سكت وجد الشرط حتى لو علق الثلث
في كل من هذه الصور بان قال انت طالق ثلثا ما لم اطلقك او انت طالق ثلثا متى لم اطلقك وانت طالق ثلثا
متى ما لم اطلقك فقعن اي الثلث عقيب سكوته لما تقدم قبيل وان وصل بصورة التعليق قوله انت طالق بان قال انت
طالق ثلثا ما لم اطلقك انت طالق وكذا في الصورتين الاخريين وقع بما وصل واحدة ولا يقع الثلث لعدم الشرط
وفي هذه المسئلة تظهر فائدة الوصل بخلاف الاولى ولو قال ان لم اطلقك فانت طالق لا يقع الطلاق ما لم يمت احدهما
واذا مات يقع الطلاق قبيل الموت لان الشرط حينئذ يتحقق وكذا اذا بلا نية الشرط او الوقت مثل ان عند الامام حتى لو
قال انت طالق اذا لم اطلقك لا تطلق الا في آخر جزء من اجزاء حيوته وعندهما مثل متى حتى تطلق حين سكت لان اذا
للوقت وله ان اذا يستعمل للشرط كما يستعمل للوقت فان اريد به الشرط لم تطلق في الحال وان اريد به الوقت تطلق فيه
فلا تطلق بالشك والاحتمال ومع نية الشرط او الوقت فما نوى بالاتفاق حتى تطلق في آخر العمر في الاولى وحين سكت

في الثانية

في الثانية لان النية تعين المحتمل واليوم يستعمل ويراد به النهار وهو زمان يمتد من طلوع الفجر الصادق الى غروب الشمس ويستعمل
ويراد به مطلق الوقت فاذا شاع استعماله فيهما فلا بد من ضابطة يمتاز بها احدهما عن الآخر فنقول اليوم حقيقة للنهار ان كان
مع فعل ممتد بان يصح ضربه مدة كايقاع الطلاق وعقد التزويج رعاية للتناسب واستعمال اهل العرف ثم فرع على هذا قوله فلو قال
امرك بيدك يوم يقدم زيد فقدم ليلا لا تتخير اي لا يصير الامر بيدها لان كون الامر باليد مما يمتد فيراد باليوم بياض
النهار ولو قال يوم اتزوجك فانت طالق فنكحها ليلا وقع الطلاق لان ايقاع الطلاق مما لا يمتد فيراد باليوم مطلق الوقت
ولو قال انا منك طالق فهو لغو لا يقع به الطلاق وان للوصل نوى لان الطلاق شرع مضافا الى النساء ففي اضافته اليه تغيير
المشروع ولو قال انا منك بائن او انا عليك حرام بانت اي ان نوى لان الابانة لازالة الوصلة والتحريم لازالة الحل وهما
مشترك بينهما فتصح الاضافة اليه فبانت بالنية لانه من الكنايات فلا بد من النية ولو قال انت طالق مع موتي او مع موتك
فهو لغو لا يقع به الطلاق لان الطلاق لا بد فيه الاهلية والمحلية وبموته ارتفعت الاولى وبموتها الثانية ولا بد منهما
وكذا يكون لغوا لو قال انت طالق واحدة او لا عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد في رواية فان عنده تطلق واحدة رجعية
لانه ادخل الشك في الواحدة فلا تسقط به ولهما ان الشك في الايقاع فصار كقوله انت طالق وان ملك امرأته او ملك
شقصها اي ملكته او ملكت شقصه بطل العقد لان المالكية تنافي ابتداء النكاح فيمنع بقاءه فلو طلقها بعد ذلك
اي بعد تملك احد الزوجين صاحبه لغا الطلاق لفوت المحل ولو قال لها اي لزوجته وهي امة غيره انت طالق ثنتين مع
اعتاق سيدك اياك فاعتقها سيدها طلقت ثنتين وملك الزوج الرجعة لان اعتاق السيد شرط للتعليق ولا
ينافيه لفظ مع لانه يستعمل في معنى بعد كما في قوله تعالى فان مع العسر يسرا ان مع العسر يسرا فيقدم اعتاقه على تطليقه فيقع الطلاق
وهي حرة فلم يكن تمام طلاقها ثنتين بل ثلثا فيملك الرجعة بعد الثنتين وان علق تطليقها في المسئلة بمجيء الغد و
علق مولاها عتقها به اي بمجيء الغد يعني لو قال الزوج اذا جاء غد فانت طالق وقال المولى اذا جاء غد فانت حرة فجاء
الغد لا تحل له الا بعد زوج آخر لان وقوع الطلاق مقارن لوقوع العتق وهي امة فحرمت حرمة غليظة لم تحل له حتى تنكح
زوجا آخر بخلاف المسئلة الاولى فان العتق مقدم رتبة كما عرفت وهذا عند الامام وابي يوسف وعند محمد يملك الرجعة
لان العتق اسرع وقوعا لكونه رجوعا الى الحالة الاصلية وهو امر مستحب بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات فيلاقي وقوعه
بطلاقها حرة وتعتد في المسئلتين كالحرة اجماعا اخذا بالاحتياط **فصل** في تشبيه الطلاق ووصفه **قال لها**
انت طالق هكذا حال كونه **مشيرا باصابعه وقع** الطلاق **بعددها** اي بعدد الاصابع المشار بها واحدة او اكثر
لان الاشارة بالاصابع تفيد العلم بالعدد المبهم عرفا وشرعا اذا اقترنت به كما في هذا المقام لكنها لما كانت بطون الاصابع
او ظهورها وكان لكل منهما اعتبار عادة شرع في بيانها بقوله فان اشار ببطونها بان كان باطن الكف الى الزوجة تعتبر
المنشورة فيقع الطلاق بعددها وان اشار بظهورها بان كان باطن الكف الى نفسه تعتبر المضمومة فيقع الطلاق
بعددها ولو وصف الطلاق بضرب من الشدة بان قال انت طالق بائن او البتة او افحش الطلاق او اخبثه او اسوأه
او طلاق الشيطان او طلاق البدعة او كالجبل او كالف او ملء البيت او تطليقة شديدة او تطليقة طويلة او
تطليقة عريضة وقع واحدة بائنة بلا نية ثلث لان وصف الطلاق بما يوصف به وينبئ عن الزيادة وكذا وقع واحدة
بائنة ان نوى ثنتين في الحرة لعدم احتمال العدد في كل منها فلا يقع نيته الا اذا نوى بقوله طالق واحدة وبقوله

بائن او البتة واحدة اخرى فيقع بائنتان لصلوحية كل من اللفظين الايقاع ولا فائدة في وقوع الاول رجعيا لثبوت البينونة
بالثاني وصحت نية الثلاث في الكل من هذه الالفاظ الا الثلاثة لانه تمام الجنس فيحتملها اللفظ فيحمل عليها بالنية ولا تصح نية
الثنتين في الحرة لانهما بمنزلة الثلاث فيها **فصل في طلاق غير المدخول بها** ان طلق غير المدخول بها ثلاثا
وقعن لان العدد اذا ذكر كان الوقوع به دون الوصف والخبر او الجملة فلو بان قال انت طالق واحدة وواحدة
او انت طالق طالق طالق او انت طالق انت طالق انت طالق بانت بالاولى لا الى عدة لكونها غير مدخول بها
ولا تقع الثانية والثالثة لانتفاء المحل لانها غير معتدة ولو قال لغير المدخول بها انت طالق واحدة وواحدة وقع واحدة
لانها بانت بالاولى لا لغير عدة فلا يلحقها الثانية وكذا وقع واحدة لو قال لغير المدخول بها انت طالق واحدة قبل واحدة
او انت طالق واحدة بعدها واحدة اعلم ان كلا من قبل وبعد ان لم يذكر بالضمير يكون صفة لما قبله وان ذكر به يكون صفة
لما بعده فقبل في المسئلة الاولى صفة للواحدة الاولى حيث لم يذكر بالضمير وفي المسئلة الثانية صفة للواحدة الاخيرة
حيث ذكر به فالواحدة الاولى في المسئلتين كانت موصوفة بالقبلية فلما وقعت لغير عدة لم يبق للاخيرة محل ولو قال لغير
المدخول بها انت طالق واحدة بعد واحدة او انت طالق واحدة قبلها واحدة او انت طالق واحدة مع واحدة او
انت طالق واحدة معها واحدة فثنتان اي فيقع ثنتان اما في المسئلتين الاوليين فلان بعد صفة للواحدة الاولى
وقبل صفة للواحدة الاخيرة فالواحدة الاولى فيهما وصفت بالبعدية فاقتضى تقديم وقوع الواحدة الثانية وليس ذلك
في وسعه فيقترنان واما في المسئلتين الاخيرتين فلان لفظ مع صريح في المقارنة وفي الموطوءة يقع ثنتان في الكل
اي في كل ما ذكر من قوله انت طالق واحدة وواحدة الى هنا لبقاء اثر النكاح بوجود العدة ولو قال لغير المدخول بها
ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت الدار يقع واحدة عند الامام لان المعلق كالمنجز ولا تقع الثانية
في المنجز وعندهما يقع ثنتان لوقوعهما جملة ضرورة عند وجود الشرط وان اخر الشرط بان قال انت طالق واحدة
وواحدة ان دخلت الدار فثنتان اتفاقا لان الجزئين يتعلقان بالشرط دفعة فيقعان كذلك ولا يقع الطلاق
بعدد قرن بالطلاق لا به يعني انه اذا قال انت طالق واحدة يقع الطلاق بواحدة لا بانت طالق لان صدر الكلام
موقوف على ذكر العدد فلا يفيد الحكم قبله فلو ماتت الزوجة قبل ذكر العدد في قوله انت طالق واحدة لا تطلق
لما قلنا قبيل **فصل في كنايات الطلاق** والكناية في اللغة ترك التصريح وعند الفقهاء ما افاده بقوله **وكنايته** اي
كنايات الطلاق **ما لم يوضع للطلاق واحتمله وغيره** اي احتمل الطلاق وغير الطلاق على السواء ولا يقع الطلاق بها اي بالكناية
الا بنية او دلالة حال لدفع الاحتمال فمنها اي من الكناية اعتدي لاحتمال الاعتداد بنعم الله تعالى او الاعتداد من النكاح
واستبرئي رحمك لاحتمال الاخبار بالطلاق والايقاع عند الاستبراء وانت واحدة لاحتمال ان الواحدة صفة المرأة وصفة
لمصدر محذوف اي طلقة واحدة وحكم هذه الالفاظ انه يقع بكل لفظ منها بنية الطلاق طلقة واحدة رجعية
وان نوى البائن او الثلاث لاقتضاء كل من هذه الالفاظ وقوع الطلاق سابقا اقتضاء والواقع بالصريح رجعي ان كان بعد الدخول
واما قبل الدخول فيحتاج الى كونه طلاقا بطريق الاستعارة للحكم بسببه وحكم ما سواها من الالفاظ التي تاتي بعيد انه يقع بها اي بكل
واحدة منها طلقة واحدة بائنة بنية الطلاق الا ان ينوي الثلاث فيقعن اي الثلاث لكونها واحدة جنسية ولا يقع
نية الثنتين في الحرة ولو كان طلقها واحدة قبل ذلك ولم يبق الا ثنتين علم منه انه عدد محض فلا يصح نيته في الجنس

ولهذا

ولهذا لو نواها في الامة صحت نيته وهي اي ما سوى الثلاثة المذكورة من الالفاظ الكنائية هذه الالفاظ التي ذكرها بقوله
بائن بتة بتلة كل منها بمعنى منقطعة فيحتمل الانقطاع من النكاح وغيره حرام فانه يحتمل حرمة البضع وحرمة
الصحبة خلية برية فانهما يحتملان الخلو والبراءة عن النكاح وعن حسن الخلق حبلك على غاربك الغارب ما بين العنق
والسنام اي اذهبي حيث شئت فيحتمل لاني طلقتك ولاني تطلبي الطلاق الحقي باهلك فانه يحتمل لاني طلقتك ولاني
اذنت لك وهبتك لاهلك فانه يحتمل هبة ملك البضع والعفو من الذنب سرحتك فارقتك فانهما يحتملان التسريح
والمفارقة بالطلاق وغيره امرك بيدك فانه يحتمل على الطلاق وغيره اختاري فانه يحتمل الاختيار في حق الطلاق وغيره وفي
هاتين الاخيرتين لا تطلق ما لم تطلق المرأة نفسها انت حرة فانه يحتمل عن حقيقة الرق ورق النكاح تقنعي تخمري
استتري فان كلا منها يحتمل لانك بائن مني ولئلا ينظر اليك اجنبي اعزبي من الغربة فيحتمل لاني طلقتك ولزيارة
اهلك اخرجي اذهبي قومي فان كلا منها يحتمل الحرمة والحاجة ابتغي الازواج فانه يحتمل لاني طلقتك ولا مر طلب الازواج
من النساء لان التزوج مشترك بين الرجل والمرأة وهذه الالفاظ بالنسبة الى الطلاق على ثلثة اقسام **احدها** ما يصلح
جوابا لطلب الزوجة الطلاق اي التطليق ولا يصلح ردا للكلام لا سبا ولا شتما نحو اعتدي استبرئي رحمك انت واحدة امرك
بيدك اختاري **والقسم الثاني** ما يصلح جوابا لطلب الطلاق ويصلح ردا للكلام نحو حبلك على غاربك الحقي باهلك تقنعي تخمري
استتري اعزبي اخرجي اذهبي قومي ابتغي الازواج **والقسم الثالث** ما يصلح جوابا وشتما نحو بائن بتة بتلة حرام خلية
برية وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك ولا يخفى ان للزوج بالنسبة الى صدور هذه الالفاظ عنه ثلاث حالات حالة الرضى
حالة الغضب حالة مذاكرة الطلاق بان تطلب الزوجة الطلاق او الاجنبي واذا تمهد لك هذا فاعلم انه يقع الطلاق بكل لفظ
من هذه الالفاظ في كل حالة من تلك الحالات ان نواه ولم ينكر النية واما اذا انكرها ففيه تفصيل شرع فيه بقوله فلو انكر الزوج
النية بان قال لم انو الطلاق صدق مطلقا ديانة وقضاء في جميع الالفاظ المذكورة في حالة الرضى مع اليمين لتساويهما
في الاخبار عما في ضميره والامين مع اليمين وصدق مطلقا ايضا في حالة مذاكرة الطلاق مع اليمين فيما يصلح للجواب والرد
لانه احتمل الرد وهو الادنى فيحمل عليه لكونه متيقنا فيما يصلح للجواب دون الرد كما بالا ولا يصدق قضاء في عدم النية عند مذاكرة
الطلاق فيما يصلح للجواب دون الرد لان دلالة الحال معينة فلا يصدق القاضي لعدم الاحتياج الى النية وصدق مطلقا
ايضا في حالة الغضب مع اليمين فيما يصلح للجواب والرد والشتم واما فيما يصلح للجواب والرد دون الشتم واما فيما يصلح للجواب دون
الرد والشتم فحكمه ما افاده بقوله ولا يصدق في عدم النية عند الغضب فيما يصلح للطلاق دون الرد والشتم لما
تقدم من ان دلالة الحال معينة ويصدق ديانة في الكل اي في كل لفظ من تلك الالفاظ مع اختلاف الحالات لوجود
شبهة الاحتمال ولو قال للزوجة ثلث مرات اعتدي وادعى انه نوى بالاولى طلاقا وبالباقي حيضا صدق قضاء
لانه ادعى حقيقة كلامه وان ادعى انه لم ينو بالباقي شيئا الطلاق ولا حيضا وقع الثلاث لانه لما نوى بالاول الطلاق
صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان له فلا يصدق في نفي النية وتطلق بلستي اي تطلق بائنا بان قال لها
لست لي بامرأة او قال لست لك بزوج ان نوى الطلاق وعندهما لا تطلق لان كلا من هذين اللفظين يصلح لنفي النكاح
ولاثبات الطلاق فان نوى به فقد نوى محتمل اللفظ فيقع ولا الطلاق الصريح يلحق الطلاق الصريح ما دامت المطلقة في
العدة لتعذر جعل الاخبار للتعيين شرعا فلو قال انت طالق انت طالق تطلق ثنتين ويلحق الصريح البائن ما

دامت في العدة لقوله عليه السلام المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة فلو قال انت باين ثم قال انت طالق
يقع اخرى ويلحق الباين الصريح لان القيد الحكمي باق ببقاء العدة فلو قال للموطوءة انت طالق ثم قال انت باين يقع الباين
لا يلحق الباين الباين لامكان جعله خبرا عن الاول فلو قال انت باين انت باين يقع واحدة باينة الا اذا كان معلقا
بالشرط بان قال ان دخلت الدار فانت باين ثم قال انت باين فدخلت الدار في العدة تطلق

باب التفويض

اي تفويض الطلاق الى زوجته وهو تمليك لكن النية لها والفاظه اختاري وامرك بيدك وطلقي نفسك اذا قال لها اي لزوجته اختاري
حال كونه ينوي به تفويض الطلاق لانه كناية فاختارت نفسها بان تقول اخترت نفسي في مجلسها الذي علمت به اي بالتفويض
بالمشافهة او بان بلغها خبر التفويض فيراعى في ذلك المجلس وان طال بانت بواحدة باجماع الصحابة ولا تصح نية الثلث لعدم
تنوع الاختيار لانه ينبئ عن الخلوص وهو غير متنوع الى الغلظة والخفة كالطلاق وان قامت منه اي من المجلس الذي علمت
بالتفويض فيه او كانت في ذلك المجلس في عمل واخذت في عمل آخر يدل على الاعراض بطل اختيارها لانه تمليك فيبطل بما يدل
على الاعراض ولا بد لوقوع الطلاق وتصديقه اي اختيارها بنفسها من ذكر النفس او الاختيارة لانها تفسير بالنفس في احد كلاميهما
لان الوقوع عرف سماعا فيتقيد به اجماعا فلو قال لها اختاري فقالت اخترت بطل ولو قال لها اختاري اختيارة فقالت
اخترت او قال اختاري فقالت اخترت اختيارة تطلق وكذا ان قال لها اختاري فقالت انا اختار نفسي بصيغة المضارع
او اخترت نفسي او قال اختاري نفسك فقالت اختار او اخترت تطلق هذا عند عدم التكرار واما عند التكرار
فلا يشترط ذكر النفس او الاختيارة كما صرح به في البدايع ودل عليه قوله وان قال لها اختاري اختاري اختاري سواء قال بغير حرف
العطف او به فقالت في جوابه اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة يقع الثلث بلا نية ولا يحتاج الى ذكر النفس او الاختيارة
عند الامام وعندهما يقع واحدة باينة لان هذا اللفظ يفيد الترتيب والافراد لكن الترتيب غير متصور في الملك
فسقط وبقي الافراد وله ان هذا اللفظ يفيد الترتيب فقط والافراد تبع له واذا الغا الكلام في حق الاصل لغا في حق التبع
فبقي مجرد قولها اخترت فيقع الثلث ولو قالت في جوابه اخترت اختيارة وقع الثلث اتفاقا لانه للمرة فصار كما لو صرح بالكل ولو قالت
طلقت نفسي بتطليقة او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة في الاصح لان التخيير تمليك النفس منها ولا تملك نفسها
الا في الباين ولا تملك ايقاع ما لم يفوض اليها وقيل يملك الرجعة لانه صريح الطلاق ولو قال لها امرك بيدك في تطليقة او
اختاري تطليقة فاختارت نفسها بان قالت اخترت نفسي وقع واحدة رجعية لانه فوض اليها الاختيار بصريح
الطلاق وهو معقب للرجعة ولو قال امرك بيدك حال كونه ينوي ثلوثا فقالت في جوابه اخترت نفسي بواحدة او اخترت
نفسي مرة واحدة وقع الثلوث لان الاختيار صلح جوابا للامر باليد لكونه تمليكا كالتطليق لها والواحدة صفة لاختيارة
محذوفة فصارت كانها قالت اخترت نفسي باختيارة واحدة وبه يقع الثلوث ولو قالت في جوابه طلقت نفسي
واحدة او اخترت نفسي بتطليقة واحدة اي فيقع واحدة باينة لان امرك بيدك من كنايات يقع بها الباين وقد
اوقعت ما فوض اليها فيقع واحدة باينة ليطابق جوابها كلامه ولو قال لها امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل الليل
في التفويض حتى لا يبقى لها الخيار في الليل لذكر كل من اليومين مفردا اي اليوم المفرد لا يتناول الليل وان ردت اليوم
لا يرتد بعد غد يعني انه ان ردت الزوجة الامر في اليوم يبطل الامر فيه ولا يبطل بعد غد بل كان امرها في يدها بعد غد
لانه فوض اليها نهارين بينهما نهار لا تملك فيه الايقاع فكان بمنزلة التفويضين فاذا ردت احدهما لا يرتد

الاخر

الآخر ولو قال لها امرك بيدك اليوم وغدا يدخل الليل في التفويض اذ لم يتخلل بين الوقتين وقت من جنسهما لم يتناوله الامر
فكان امرا واحدا وان ردته اليوم لا يبقى لها الخيار غدا بعد الرد لانه امر واحد ولو مكثت بعد التفويض في مجلس
التفويض او مجلس بلوغ الخبر يوما او اكثر ولم تقم او كانت قائمة فجلست او كانت جالسة فاتكأت او كانت متكئة
فقعدت او كانت على دابة سائرة فوقفت بايقافها او اتفاقا او دعت اباها او غيره للمشورة او دعت شهودا للاشهاد
لا يبطل خيارها لان كل منها لحاجة الرأي فيتعلق بما مضى ولا يكون دليلا على الاعراض وان سارت دابتها بعد التفويض
اليها والدابة واقفة بطل خيارها لان سيرها يدل على الاعراض عن التفويض لاضافته الى راكبها لا يبطل خيارها بسير فلك
هي فيه لان سيره غير مضاف الى راكبه فلا يدل على الاعراض ولو قال لها طلقي نفسك ولم ينو شيئا او نوى واحدة فطلقت
نفسها وقعت رجعية لان المفوض اليها صريح الطلاق وهو يعقب الرجعة وكذا وقعت رجعية ان لم ينو لو قالت
في جوابه ابنت نفسي لان العبرة للمفوض اليها والابانة لم يفوض اليها وان طلقت نفسها في جوابه ثلثا والحال انه نواه
اي نوى الثلث وقعن لان طلقي نفسك مختصر اوقعي على نفسك الطلاق وهذا المطلق يحتمل نية الثلث وكذا الحكم
ولغت نية الثنتين في غير الامة وقد مر وجهه ولو قالت في جوابه اخترت نفسي لا تطلق وان اجاز لانه ليس
من الفاظ الطلاق لا صريحا ولا كناية ولا يملك الزوج الرجوع عن التفويض بعد قوله لزوجته طلقي نفسك لانه تمليك
لا توكيل ويتقيد طلاقها بالمجلس اي بمجلس علمها فان طلقت فيه صح والا فلا لتوقف التمليك على القبول فيه الا اذا قال
مع قوله طلقي نفسك متى شئت فلا يتقيد بالمجلس لعموم متى في الاوقات ولو قال لها اي لزوجته وتحته اخرى
طلقي ضرتك او قال لآخر طلق امرأتي يملك الرجوع متى شاء لانه توكيل فيقبل الرجوع ولا يتقيد التفويض بالمجلس
كما هو حكم التوكيل الا اذا زاد على قوله طلقي ضرتك او طلق امرأتي ان شئت فح لا يملك الرجوع ويقتصر على المجلس
لصيرورته تمليكا ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت نفسها واحدة وقع واحدة لانها اوقعت بعض ما فوض اليها
ولا عكسه بان قال لها طلقي واحدة فطلقت ثلثا بكلمة واحدة لا يقع شئ عند الامام لانها اتت بغير ما فوض
اليها فكانت مبتدأة لا مجيبة وعندهما يقع واحدة لانها اتت بما ملكته وزيادة فيقع ما ملكته فيلغو الزيادة
وفي قوله طلقي نفسك ثلثا ان شئت فطلقت نفسها واحدة لا يقع شئ وكذا لا يقع شئ في عكسه اي في قوله
طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلثا عند الامام لانه لم يوجد الشرط وهو مشية الثلث في الاولى ومشية الواحدة في الثانية
وعندهما يقع في الثانية واحدة لان مشية الثلوث تتضمن مشية الواحدة فلو امرها بالباين او الرجعي فعكست
وقع ما امر به لانه موافقة له في الاصل فلا تعتبر مخالفته في الوصف فيقع بوصف عينه ولو قال انت طالق ان شئت
فقالت في جوابه شئت ان شئت فقال شئت حال كونه ينوي الطلاق لا يقع شئ لانه علق طلاقها بمشيتها مرسلة
وهي اتت بمشية معلقة فلم يوجد الشرط ولا يبقى الامر بيدها لاشتغالها بما لا يعنيها ولا يقع بقوله شئت ينوي الطلاق لعدم
ذكر الطلاق والنية لا تعمل في غير المذكور وكذا لا يقع في المسألة المذكورة لو علقت المشية بمعدوم كما لو قالت
شئت ان كان كذا لامر لم يات وان علقت المشية في هذه المسألة بموجود كما لو قالت شئت ان كان الليل الآن وهو ليل وقع
الطلاق لان التعليق بامر كائن تنجيز ولو قال لها انت طالق متى شئت او متى ما شئت او اذا شئت او اذا ما شئت
فردت الامر لا يرتد بردها ولا يقتصر على المجلس ولها ان تطلق واحدة متى شاءت ولا تزيد على واحدة لان هذه الالفاظ

تم الازمان لا الافعال فملك التعليق في كل زمان لا تطليقا بعد اخر ولو قال لها انت طالق كلما شئت فلها ان تطلق
نفسها ثلثا متفرقا لا ان تطلق مجموعا لان كلما يوجب عموم الافراد لا عموم الاجتماع ولا ان تطلق بعد زوج آخر
بان قالت طلقت نفسي بعدما طلقت نفسها ثلثا متفرقة ثم عادت اليه بعد زوج آخر لان التعليق ينصرف الى الملك
القائم لا الى الملك الحادث والملك بعد زوج آخر ملك حادث ولو قال انت طالق حيث شئت وانت طالق اين شئت
لا تطلق نفسها مالم تشاء في مجلسها لان حيث واين من اسماء المكان والطلاق لا تعلق له بالمكان فيلغو فيبقى طالق ان شئت
فيقتصر على مجلسها ولو قال انت طالق كيف شئت فان شاءت مشية موافقة لنية سواء كان ما توافق المشية والنية فيه
رجعية او بائنة او ثلثا وقع كذلك اي ما شاءت لتحقق المطابقة بين مشيتها ونيته وان تخالفا بان شاءت
واحدة ونوى ثلثا او بالعكس تقع رجعية لبطلان مشيتها بالمخالفة فيقع ما اوقعه وهو رجعية وكذا تقع رجعية
ان لم تشأ لانه مقتضى اللفظ هذا عند الامام وعندهما لا يقع شيء ان لم تشأ لانه فوض اليها الطلاق على اي وصف
شاءت وذلك تعليق بمشيتها فان لم يوجد المشية لا يقع هذا اذا كان له نية وان لم يكن له نية يقع ما شاءت جريا على
موجب التخيير لانه اقامها مقام نفسه وهو يقدر على ايقاع ما شاء فكذا هي لقيامها مقامه ولو قال انت طالق كم شئت او
انت طالق ما شئت طلقت نفسها ما شاءت من العدد لان كم وما تستعملان للعدد وقد فوض اليها اي عدد شاءت
فيملك ايقاعه في المجلس لا بعده لانه خطاب في الحال فيقتضي الجواب فيه وان قال لها طلقي نفسك من ثلث ما شئت فلها
فلها ان تطلق نفسها ما دون الثلث لا الثلث عند الامام لان من للتبعيض خلافا لهما حيث قالا لها ان تطلق
ثلثا لان كلمة ما محكمة في التعميم وكلمة من قد تستعمل للتبيين فيحمل على تمييز الجنس **باب التعليق** هو ربط حصول
مضمون جملة بحصول مضمون جملة اخرى وقد يطلق اليمين عليه مجازا لما فيه من السببية المراد ههنا تعليق الطلاق انما يصح
التعليق حال كونه في الملك حقيقة كقوله لرقيقه ان فعلت كذا فهو حر فيعتق ان فعل او حكما كقوله لمنكوحته ان
زرت امك فانت طالق فيقع ان زارت او حال كونه مضافا الى الملك الحقيقي على العموم كقوله ان ملكت عبدا
فهو حر فيعتق ان ملك او على الخصوص كقوله لعبد ان ملكتك فانت حر فيعتق ايضا ان ملك او مضافا الى الملك
الحكمي كذلك فالاول كقوله ان تزوجت امرأة فهي طالق فيقع ان تزوج والثاني كقوله لاجنبية ان نكحتك فانت طالق
فيقع ان نكحها ولو قال لاجنبية ان زرت امك فانت طالق فنكحها بعد اليمين فزارت لا تطلق لانه لم يكن في
الملك ولا مضافا اليه والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل وكلما ومتى ومتى ما انما عدت كلمة كل من الفاظ الشرط
مع انها لا تدخل على الفعل لتعلق الفعل لفظا او معنى بما يليها نحو كل من دخلت الدار فهي طالق فانه لا تطلق
غير من دخلت ففي جميعها اذا وجد الشرط مرة انتهت اليمين لانها لا تقتضي العموم والتكرار لغة فبوجود الفعل
ليتم الشرط ولا بقاء لليمين بدون الشرط الا في كلما فانها اي اليمين تنتهي فيها اي في كلما بعد الثلث فانها
تقتضي عموم الافعال وافعال الطلاق متناهية بعد الثلث فتنتهي اليمين بانتهائها ما لم تدخل كلما على ما هو سبب
التزوج من ماض او مضارع فانها حين تدخل على غير التزوج قوله فلو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق تطلق بكل
تزوج ولو بعد زوج آخر لانعقاد اليمين على الملك سيحدث وهو غير متناه ومتفرع على الحكم كلما حين تدخل على غير
التزوج قوله وان قال كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت بعد العدة ثلث مرات طلقت ثلثا فلا تطلق بعد الثلث

والحال

والحال انه تزوجها بعد زوج آخر فدخلت الدار لانتهاء الملك الموجود حالة اليمين وزوال الملك اي ملك النكاح بما
دون الثلث لا يبطل اليمين حتى لو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم ابانها بواحدة ثم تزوجها بعد العدة
فدخلت الدار طلقت لان الطلاق مالم يبلغ ثلثا فمحل اليمين والجزاء باق ببقاء محله والملك وانه في
العدة شرط لوقوع الطلاق المعلق لا لانحلال اليمين ثم فرع عليه قوله فان وجد الشرط فيه اي في الملك او في اثره بان
كان النكاح قائما او كانت في العدة انحلت اليمين لعدم دلالة اللفظ على التكرار ووقع الطلاق لوجود الشرط والمحل
قابل والا اي وان لم يوجد الشرط في الملك بان وجد في غيره انحلت اليمين لوجود الشرط ولا يقع الطلاق لانعدام المحلية
فلو قال ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت طلقت وانحلت اليمين ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم
ابانها بواحدة ثم دخلت بعد العدة انحلت اليمين ولا يقع الطلاق لما قلنا وان اختلفا في وجود الشرط فالقول
له اي للزوج مع يمينه لانها تدعي عليه وهو منكر الا اذا برهنت الزوجة على وجوده فالقول لها لانها نورت دعواها
بالحجة وفيما اي في شرط لا يعلم وجوده الا منها فالقول لها في حق نفسها فقط استحسانا بلا يمين لانها امينة باظهار
ما في باطنها بقوله تعالى ولا يكتمن ما خلق الله في ارحامهن ولو لم يكن قولها مقبولا لم يكن لامرها به فائدة لا في حق
غيرها التصريح بما علم وقع مثل ما ذكره بقوله فلو قال ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت وكذبها الزوج طلقت
هي لا فلانة لما قلنا من انها مأمورة باظهار ما في باطنها الى آخره وكذا القول لها في حق نفسها لا في حق غيرها لو قال ان
كنت تحبين عذاب الله فانت طالق وعبدي حر فقالت احب عذاب الله طلقت هي وان كان الظاهر مكذبا لها لان
شدة بغضها للزوج قد يحملها على ايثار العذاب على صحبته ولا يعتق العبد لان الاصل عدم المحبة فيبقى فيه على الاصل
ولا يقع الطلاق في قوله لها ان حضت فانت طالق ما لم يستمر الدم اياما ثلثا لوقوع الشك باحتمال ان يكون استحاضة
فاذا استمر الدم ثلثا وقع الطلاق من ابتدائه اي ابتداء رؤية الدم لتحقق انه حيض من الابتداء ولو قال ان حضت
حيضة فانت طالق يقع الطلاق اذا طهرت لان الحيضة هي الكاملة وكمالها بانتهائها وذلك بالطهر ولو قال
ان ولدت ذكرا فانت طالق واحدة وان ولدت انثى فانت طالق ثنتين فولدتهما والحال انه لم يعلم ايهما اولا
تطلق واحدة قضاء للتيقن بها سواء تقدمت الانثى او تأخرت وتطلق ثنتين تنزها اي ديانة لاحتمال تقدم
الانثى وتنقضي العدة بوضع الحمل الثاني وان علق الطلاق بشرطين شرط للوقوع وجود الملك اي ملك النكاح
عند آخرهما سواء وجد عند الاول ايضا او لا كما اشار اليه بقوله فان وجدا اي الشرطان او وجد آخرهما فقط فيه
اي في الملك وقع الطلاق المعلق فلو قال ان دخلت دار زيد ودار بكر فانت طالق فابانها وانقضت عدتها ثم
دخلت دار احدهما وهي مبانة ثم تزوجها فدخلت دار الآخر وقع عليها الطلاق المعلق وان وجدا او وجد آخرهما فقط
لا فيه اي في الملك لا يقع لاشتراط الملك حالة الحنث ويبطل تنجيز الثلث تعليقه فلو علقها اي الثلث بشرط
مثل ان دخلت الدار فانت طالق ثم نجزها اي اوقع الثلث في الحال قبل وجوده اي وجود الشرط ثم تزوجها بعد التحليل
بزوج آخر فوجد الشرط بان دخلت الدار لا يقع شيء من المعلق لان المعلق انما هو طلقات هذا الملك وقد فات
فلو علق الطلقات الثلث او العتق اي عتق امته بالوطي بان اوطئ وليث يعني لو قال الزوج ان وطئتك فانت
طالق وقال المولى لامته ان وطئتك فانت حرة لا يجب في المسئلتين العقر وهو مهر المثل وقيل مقدار اجرة الوطي لو

كان الزنى خلو بالكبث بعد الايلاج اذ بالتقاء الختانين طلقت الزوجة وعتقت الامة والكبث ليس بوطئ بعده ولا يصير
بدائ بالكبث مراجعا في الطلاق الرجعي ما لم ينزع ثم يولج فحينئذ يجب العقر في المسئلتين ويصير مراجعا لو كان الطلاق رجعيا
هذا عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف حيث يجب العقر فيهما عنده بالكبث بعد الايلاج ويصير مراجعا لحصول الجماع
معنى بالدوام لتناوله الايلاج في الفرج ولم يوجد ذلك بعد الطلقات الثلث والعتق
ولو قال لزوجته مشيرا الى اجنبية ان نكحتها اي فلانة عليك فهي طالق فنكحها عليها في عدة الطلاق البائن
لا تطلق لان النكاح عليها ان يدخل عليها من ينازعها في الفراش ويزاحمها في القسم ولم يوجد وان وصل بقوله انت
طالق قوله ان شاء الله او ان لم يشأ الله او ما شاء الله او ما لم يشأ الله او الا ان يشاء الله لا تطلق لان التعليق بشرط
لا يعلم وجوده مغير لصدر الكلام ولهذا اشترط اتصاله وكذا لا تطلق بقوله انت طالق لو ماتت قبل قوله ان شاء الله
لاتصال الاستثناء وان مات هو قبل قوله ان شاء الله يقع الطلاق لعدم اتصال الاستثناء وفي قوله انت طالق ثلثا الا
واحدة متصلا يقع ثنتان وفي قوله انت طالق ثلثا الا ثنتين يقع واحدة لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا فتكلم في
المسئلة الاولى بوقوع الثنتين وفي الثانية بوقوع الواحدة وفي قوله انت طالق ثلثا الا ثلثا يقع ثلث لان الاستثناء
هنا باطل لعدم ما يتكلم به من الباقي فيتحير في قوله انت طالق ثلثا فيقع ثلث **باب طلاق المريض** انما عنونه بالمريض
لوصالته فيه لان حكمه مقصور عليه اذ المراد فيه من يغلب عليه الهلاك مريضا كان او صحيحا يرشدك الى ذلك قوله الحالة التي يصير
بها اي بسببها الرجل فارا بالطلاق عن كون زوجته وارثة له ولا ينفذ عطف على فارا تبرعه فيها الا من الثلث
عند عدم الاجازة وكذلك المرأة هي اي الحالة المذكورة حالة يغلب فيها الهلاك كمرض يمنعه عن اقامة مصالحه عن الذهاب الى
حوائجه خارج البيت ذو عبرة للقدرة ومبارزة من في الحرب جلا عطف على مرض وكذا قوله وتقديمه ليقتل في قصاص او رجم
وبقاؤه على لوح سفينة كسرت ومنه افتراس السبع فلو ابان امرأته بلا سؤالها وهو بتلك الحالة ثم مات عليها بذلك السبب بان مات
المريض بسبب المرض الذي وقع الابانة فيه او بغيره بان قتل مثلا وهي اي والحال ان المرأة المبانة في العدة ورثت لانه لما قصد
الطلاق حرمت ترث لانه قصد حرمانها فرد عليه قصده وكذا ترث المرأة لو [illegible] ان يطلقها طلاقا رجعيا فطلقها ثلثا او
واحدة بائنة ثم مات وهي في العدة لان الرجعي لا يزيل النكاح فلم يكن سؤالها راضية بحقها وكذا ترث مبانة زوج
قبلت ابنه اي ابن الزوج بشهوة ثم مات وهي في العدة لان البينونة وقعت بابانة لا بتقبيلها حتى لو ابانته بها لا ترث
ولو ابانها الزوج وهو محصور بحصن او هو في صف القتال او هو محبوس لقصاص او رجم او هو يقدر على القيام بمصالح
خارج البيت لكنه مشتكي الرأس او محموم ثم مات وهي في العدة لا ترث في هذه الصور لغلبة السلامة في هذه الاحوال وكذا لا
ترث المختلعة التي اختلعت بسؤالها في مرضه ثم مات وهي في العدة وكذا لا ترث مخيرة اختارت نفسها في مرضه ثم مات
وهي في العدة بمجيء الفرقة من قبلها وكذا لا ترث من طلقت ثلثا او بائنا في مرضه بامرها ثم مات وهي في العدة او طلقت
ثلثا في مرضه بغير امرها لكن صح ثم مات وهي في العدة لعدم الفرار في الاولى ووجود الصحة في الثانية وكذا لا ترث من
ارتدت بعدما ابانها في مرضه ثم اسلمت ثم مات وهي في العدة لبطلان اهلية الارث بالارتداد وعدم عود السبب بعد الاسلام
وكذا لا ترث مفرقة بسبب الجب او العنة او خيار البلوغ او خيار العتق ومات وهي في العدة كما تقدم من مجيء الفرقة
من قبلها ولو فعلت ذلك وهي في مرضه مرضا لا تقدر فيه على القيام بمصالح بيتها ثم ماتت في ذلك المرض وهي اي والحال

انتها

انتهائها في العدة ورثها القرار لانه فار من ارثها ظاهرا ولو ابانها بامرها في مرضه ومات والعدة قائمة او تصادقا في مرضه انتهائها
اي الابانة كانت حصلت في صحته ومضت العدة ثم اي بعدما ابانها او التصادق اوصى لها بمال او اقر لها بدين ثبت
لها الاقل من ارثها كلها من بيانية والواو في قوله وما اوصى بمعنى او فلو حذف لا اقر تعين ان لها الاقل من هذه الثلثة
الوصية والاقرار وان علق الطلاق البائن بفعل اجنبي بان قال ان دخل فلان الدار فانت طالق او علق بمجيء
الوقت بان قال اذا جاء رمضان فانت طالق بائن فوجد المعلق عليه فينظر فان كان التعليق والشرط كلاهما في مرضه
ورثت لتحقق الفرار وان كان احدهما في الصحة لا ترث وان علق الطلاق بفعل نفسه سواء كان الفعل مما لا بد منه
كالاكل او لا كدخول الدار وهما في المرض اي والحال ان الشرط والتعليق كانا في المرض او كان الشرط فقط فيه ورثت
لقصده بطلان ارثها بوجود الشرط فيه ولو كان مضطرا الاول لانه ضروري لا تبطل حق غيره وكذا ترث لو علق الطلاق
بفعلها والحال انه لا بد لها منه اي من ذلك الفعل كالاكل وهما اي التعليق والشرط كانا في مرضه وكذا ترث لو كان
الشرط فقط فيه عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد حيث قال اذا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لا ترث وان كان
لها منه اي من الفعل بد اي افتراق لا ترث على كل حال سواء كان التعليق والشرط في المرض او كان التعليق في الصحة و
الشرط في المرض لانها رضيت بالشرط فصار كما لو طلقها بسؤالها ولو قذفها وهو مريض ولا عن وهو مريض ورثت
لان الفرقة جاءت بقذفه فصدر منه فكان فارا وكذا ترث لو كان القذف في الصحة واللعان في المرض عند الامام وابي
يوسف خلافا لمحمد فانها لا ترث عنده وان الى منها بان حلف ان لا يقربها اربعة اشهر وبانت به اي بالايلاء
بان مضت اربعة اشهر ولم يقربها فينظر فان كانا اي الايلاء والبينونة في المرض ورثت وان كان الايلاء في
الصحة سواء كان البينونة في المرض او في الصحة لا ترث لانه كالتعليق بمجيء الزمان وفي الطلاق الرجعي ترث في جميع
الوجوه سواء كان الطلاق بسؤالها او بغيره سواء كان التعليق والشرط في المرض او في الصحة او احدهما في الصحة والآخر
في المرض بفعلها او بفعله او بفعل اجنبي لهم منه بد او لا لكن لو طلقها بلا ان مات وهي في العدة لما تقدم من ان الطلاق
الرجعي لا يزيل النكاح والا اي وان لم تكن في العدة فلا ترث للبينونة بعدها **باب الرجعة** بفتح الراء وقد تكسر
مشروعيتها ثبتت بالكتاب والسنة والاجماع هي لغة الاعادة وشرعا استدامة اي طلب دوام النكاح القائم
في العدة على ما كان بفسخ النكاح المنعقد لزواله في شرطية والفاء لافادة التفريع على التعريف طلق بعد الدخول ما دون
الثلاث في الحرة وما دون ثنتين في الامة بصريح الطلاق او بالثلاث الاول من كناياته وهي اعتدي واستبرئي رحمك
وانت واحدة والحال انه لم يصفه اي الطلاق بضرب من الشدة ولم يكن بمقابلة اي بمقابلة الطلاق مال اذ بذله لتملك نفسها
فلو رجعة فله حينئذ ان يراجع زوجته وان للوصل ابت لانها استدامة الملك القائم لا اعادة الزائل فلذا لا حاجة
الى العقد والولي والمهر ما دامت في العدة بقوله راجعتك او رجعتك اي رجعتك الى امسكتك او مسكتك ان كانت
حاضرة او بقوله راجعت امرأتي ان كانت حاضرة او غائبة بشرط الاعلام كل من هذه الالفاظ صريح الرجعة واما كنايتها
فنحو انت عندي كما كنت وانت امرأتي اذا نوى به الرجعة او يراجع بفعل ما يوجب حرمة المصاهرة من وطئ ومس بشهوة
بلا حائل ونحوه كالقبلة والنظر الى فرجها الداخل بشهوة من احد الجانبين فلو مست زوجها او نظرت بشهوة وعلم
الزوج بذلك وتركها فهو رجعة وتندب لمن اراد ايقاع الرجعة الاشهاد عليها اي على الرجعة بان قال للاثنين من

المسلمين اشهدوا اني راجعت زوجتي احترازا عن التجاحد وعن الوقوع في موضع التهمة لان الناس عرفوه مطلقا فيتهم
بالقعود معها وندب اعلامها بها اي اعلام الرجل المراة بالرجعة قولا او فعلا اذ لو لم يعلمها لربما تقع في المعصية بان تتزوج باخر
بعد انقضاء عدتها بزعم ان زوجها لم يراجعها فان قلت كيف تقع في المعصية بغير علم قلت انها اذا تزوجت بغير سؤال
فقد تركت التثبت فوقعت في المعصية لان التقصير جاء من جهتها ولو قال بعد انقضاء العدة كنت راجعتك فيها اي في
العدة فصدقته صحت الرجعة لصحة النكاح بتصادقهما فاما ان تقع الرجعة بدواه اي وان لم تصدقه فلا تقع لعدم
البينة على ما ادعاه ولا يملك انشاءه في الحال فالقول لها ولا تحلف ولو قال مبتدئا اي لا انشاء راجعتك فقالت مجيبة له بلا فصل
كلامها لي كلا انقضت عدتي وكذبها في مدة تنقضي في مثلها العدة فالقول لها مع اليمين ولا تقع الرجعة عند الامام
خلافا لهما حيث قالا تقع لانها لم تخبر قبل الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر بقاؤها وله ان الرجعة صادفت حالة الانقضاء
لانها امينة في الاخبار عن الانقضاء وان قال زوج الامة بعد انقضاء العدة كنت راجعتك فيها اي في العدة فصدقه سيدها
وكذبته هي ولا بينة فالقول لها فلا يثبت الرجعة هذا عند الامام وعندهما القول للسيد فيثبت الرجعة لان منافع
ملوكه بعد انقضاء العدة فاقراره بها اقرار بما هو خالص حقه فلو مرحل كاقراره على النكاح وله ان الرجعة تبتني على قيام
العدة والقول فيها قولها وكذا فيما يبتني عليها وفي عكسه بان كذبه سيدها وصدقته الامة القول للسيد فلا يثبت
الرجعة اتفاقا في الصحيح اما عنده فلان عدتها منقضية في الحال وبالانقضاء يظهر حق السيد في البضع فلا يملك ابطال
حقه واما عندهما فلان منافع البضع خالص حقه والمولى يدعيها وهو ينكر وان قال زوج الامة مبتدئا بالاخبار راجعتك
فقالت مضت عدتي وانكرا اي الزوج والسيد مضي عدتها فالقول لها لانها اعرف بشانها واذا طهرت حقيقة او
حكما والمعادة لها من الحيض الاخير وهو الحيض الثالث من العدة لعشرة اي لتمام اكثر الحيض وهو عشرة ايام انقطعت
الرجعة وان للوصل لم تغتسل حتى لو بقي من الوقت بعد الانقطاع ما تمكن فيه من الاغتسال وتحريمة الصلوة فذهب
ذلك القدر حكم بطهارتها فانقضت العدة وانقطعت الرجعة وان انقطع دم الحيض الاخير لاقل من العشرة والعادة
لها لا تنقطع الرجعة ما لم تغتسل لاحتمال عود الدم اذا انقطع قبل العشرة فكان الاغتسال موكدا للانقطاع او ما لم
يمض عليها وقت صلوة اذ بمضي الوقت صارت الصلوة دينا في ذمتها وذلك من احكام الطهارة من الحيض او ما لم
يتيمم ان لم تقدر على الماء بعد ما طهرت فيما دون العشرة ولم تصل فرضا كانت او نفلا لانه لما جوز واصلها بالتيمم
كان حكما بطهارتها وتاكد ذلك بصلوتها فاذا صلت انقطعت الرجعة هذا عند الامام وابي يوسف وعند محمد
تنقطع الرجعة بالتيمم وان للوصل لم تصل لان التيمم كالغسل عند عدم الماء وتنقطع الرجعة في عدة الكتابية
بمجرد الانقطاع اي انقطاع الحيض الاخير اتفاقا وان كان لاقل من عشرة لانها غير مكلفة بالفروع ولو اغتسلت
المعتدة من الحيض الاخير لاقل من عشرة ونسيت اقل من عضو كاصبع انقطعت الرجعة وان نسيت عضوا مثل
اليد والرجل لا تنقطع وكل من المضمضة والاستنشاق كالاقل فتنقطع الرجعة ان نسيت احدهما وفي رواية عن ابي يوسف
كتمام العضو فلا تنقطع عنده ان نسيت احدهما ولو طلق امراته حال كونها حاملا فولدت لستة اشهر من حين
العقد ولاقل من ستة اشهر من حين الطلاق او طلق من ولدت قبل الطلاق منه اي في عصمته لاقل من مدة الحمل والحال انه
انكر في المسئلتين وطئها بان قال لم اجامعها سواء كان انكاره قبل التطليق او بعده فله ان يراجع في المسئلة الثانية

في العدة

في العدة وفي الاولى قبل وضع الحمل كما اشرنا اليه بمعنى كونه الرجعة قبل وضع الحمل انه لو راجعها قبل تقع الرجعة الا انه متى
تما ظهر انها ولدت لستة اشهر من وقت الطلاق وتوقف ظهور صحتها على وضع الحمل لا بناء في صحتها قبل فلو فصل في الكلام
كما يتوهم في بعض الاوهام وانما تصح الرجعة في المسئلتين لان الشرع كذبه في انكاره الوطي حيث اثبت النسب منه وان
طلق من خلا بها خلوة صحيحة والحال انه انكر وطئها فليس له ان يراجع اذ لم يكذبه الشرع وهو حجة عليه في عدم تاكد الملك
بالوطي وتاكد المهر بالخلوة ليس لتعين العقود عليه بل لانها سلمت اليه ووجوب العدة للاحتياط فلا يوجب القضاء بانقضاء
بالدخول حتى يتاكد الملك فيملك الرجعة فان طلقها بعد ما خلا بها منكرا وطئها ثم راجعها ثم ولدت بعد الرجعة
لاقل من عامين من وقت الطلاق صحت الرجعة فانه اذا وجبت العدة ولم تقر انقضاءها وبقي الولد في هذه المدة
ثبت نسب الولد بتنزيله واطئا صيانة عن الزنا قبل الطلاق فيكذبه الشرع فتصح الرجعة ولو قال لامراته ان ولدت فانت
طالق فولدت ولدا طلقت لوجود الشرط ووجبت العدة عليها ثم ولدت ولدا اخر من بطن اخر اي بعد ستة اشهر من وقت
الولادة الاولى فهو اي فالولد الذي جاءت به لستة اشهر من ذلك الوقت رجعة لحدوث العلوق من وقت حادث في العدة
فكان رجعة وان قال كلما ولدت فانت طالق فولدت ثلثة اولاد في بطون مختلفة بين كل اثنين ستة اشهر فما فوقها
ولو بعد سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة فالولد الثاني والثالث رجعة لحدوثه من وطي حادث في العدة وتتم
الطلقات الثلث بولادة الثالث فتحرم عليه حرمة غليظة وعليها العدة اي على المراة عدة الطلقات الثلث بالاقراء
اي بثلث حيض لانها حائل من ذوات الحيض حين وقع الطلاق والمطلقة الرجعية تتشوف اي تتجلو وجهها وتصقل
خديها وتتزين في جميع بدنها وندب ان لا يدخل عليها حتى يؤذنها بتنحنح ونحوه ان لم يقصد رجعتها لئلا يقع
بصره على موضع يصير به مراجعا فيحتاج الى طلاقها فتطول عليها العدة فيلزمها الضرر وليس له ان يسافر بها اي بالمطلقة
الرجعية وكذا ما دونه السفر لان مناط الحرمة انما هو الخروج لا خصوص السفر كذا في النهر حتى يراجعها لانه ليس في
المعتدات من الرجعي من قوله تعالى لا تخرجوهن لان تلك الاية نزلت في المعتدات من الرجعي والطلاق الرجعي لا يحرم
من التحريم الوطي في العدة على الزوج لبقاء اصل النكاح وله ان يتزوج مبانته بما دون الثلث ان كانت حرة وبما دون
الثنتين ان كانت امة في العدة وبعدها لبقاء المحل عنده عدم تكامل العدد ولا تحل الحرة لمطلقها قبل الدخول او
بعده بعد الطلقات الثلث ولا تحل الامة بعد الثنتين الا بعد وطي زوج اخر ولو مجنونا او خصيا او مجبوبا
حلت منه بنكاح صحيح بعد انقضاء عدة الاول ولو في حيض ونفاس او صوم او احرام في المحل المتيقن به ومضي
عدتها اي عدة الزوج الاخر ولا تحل الامة لزوج طلقها ثلثا لو كانت حرة او ثنتين لو كانت امة بملك يمين بان كانت امة فملكها
بعد طلاقها ثنتين او حرة بعد طلاقها ثلثا فارتدت ولحقت بدار الحرب ثم اشتراها لم تحل له حتى تنكح زوجا اخر
ويحلها من الاحلال وطي المراهق اذ الانزال ليس بشرط لاحلالها ووطي السيد لان الغاية في الاية نكاح الزوج الثاني
والسيد ليس بزوج والشرط في الحل للزوج الاول الايلاج اي ادخال الكمرة حشفته بقوة نفسه ولو بحائل لا يمنع وجود
حرارة المحل دون الانزال لان في الاية اشارة اليه فان تزوجها الثاني بشرط التحليل بان قال تزوجتك
على ان احللك او قالت ذلك كره تحريما لفظ تحليل المحلل والمحلل له وتحل للاول عند الامام لانه تعرض [illegible] سكت عنه
محللا فيقتضي صحة النكاح وهو لا يبطل بالشروط الفاسدة وعن ابي يوسف ان النكاح المشروط فيه التحليل فاسد فلا تحل

للمولى لانه في معنى توقيت الشرط فيبقى في حق النفقة فيبطل وعند محمد لا لانه اي النكاح صحيح لاجتماع شروط الصحة ولكنه لا يحل
للمولى لانه يحل بما حرمه الشرع قبل اوانه فعوقب بحرمانه مقصودا كالوارث القاتل مورثه والزوج الثاني يهدم ما دون
الثلاث ايضا اي كما يهدم الثلاث عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فيما دون الثلاث وتظهر ثمرة الخلاف فيما عرفه بقوله
فمن طلقت دونها اي دون الثلاث وعادت اليه اي الى الاول بعد زوج آخر بان تزوجت بعد انقضاء عدتها من الاول فطلقها
الآخر وانقضت عدتها منه ثم تزوجها الاول عادت اليه بثلاث يعني يملكها بثلاث طلقات عند الامام وابي يوسف وعنده
اي عند محمد عادت الى الاول بما بقي من طلقاتها فان كانت مطلقة بواحدة عادت الى الاول بطلقتين وان كانت
مطلقة بثنتين عادت بواحدة ولو قالت مطلقة الثلاث لمطلقها انقضت عدتي منك وتحللت اي تزوجت بآخر
ودخل بي فطلقني وانقضت عدتي منه والحال ان المدة تحتمل ذلك اي انقضاء العدتين فله تصديقها ان غلب على ظنه
صدقها لان النكاح كما كان من المعاملات فخبر الواحد فيه مقبول **باب الايلاء** هو لغة الحلف مطلقا وشرعا الحلف
على ترك وطء الزوجة مدة اي مدة الايلاء فيه دور وظاهر ان لا يقال بهذا التعريف مما لا يحتمل فيه سوال الدور ق
الفاظه اما صريحة نحو والله لا اجامعك ولا نكحتك واما كنايات لكن بعضها كالوطء والقربان ونحوهما يجري مجرى
الصريحة فلا يحتاج فيها الى النية وبعضها الآخر كالاصابة والاتيان ونحوهما يحتاج الى النية وهي اي مدة الايلاء اربعة
اشهر للحرة وشهران للامة ايا كان زوجها لان الرق منصف فلا ايلاء لو حلف على اقل منها اي من تلك المدة وشرطه صلاحية
من اهل الطلاق عند الامام او من اهل وجوب الكفارة عندهما في منكوحة في مدة اربعة اشهر فصاعدا وركنه والله لا اقربك
اربعة اشهر ونحوها او ان قربتك فعبدي حر ونحوه وحكمه وقوع طلقة بائنة ان بر اي ان حفظ اليمين بان لم يطأها
في المدة ولزوم الكفارة في اليمين بالله كما اذا قال والله لا اقربك او لزوم الجزاء في اليمين بغير الله كما اذا قال
ان قربتك فعلي حج او صوم او صدقة ان حنث بان يطأها في المدة واذا كان حكمه كذلك فلو قال لزوجته والله
او تالله او كل صفة تنعقد بها اليمين لا اقربك من غير تعيين المدة بشرط ان لا تكون حائضا لان الزوج ممنوع عن
الوطء بالحيض فلا يصير مضافا الى اليمين او قال والله لا اقربك اربعة اشهر بتعيين سواء كانت طاهرة او حائضا كان
موليا منها في الايلاء وهو ظاهر في الثانية لوجود الحلف على ترك القربان اربعة اشهر ضمنا في الاولى وصريحا في الثانية وكذا
يكون موليا ايلاء موقتا لو قال ان قربتك فعلي حج او صوم او صدقة او قال ان قربتك فانت طالق او عبده حر فان قربها
في المدة حنث فلزمه الكفارة في اليمين بالله والجزاء الذي التزمه على نفسه في اليمين بغير الله فسقط حكم الايلاء وهو البينونة
لانتهاء اليمين بالحنث والاداء وان لم يقربها في المدة بانت بواحدة بمضيها اي مضي المدة وسقط اليمين ان حلف على
اربعة اشهر حتى لو نكحها ولم يقربها بعد ذلك لا تبين لانتهائها بانتهاء المدة وبقيت اليمين ان اطلق او قيدها
على الابد حتى لو نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثالثا وهذا معنى
التفريع بقوله فلو نكحها ثانيا عاد الايلاء وابتداء مدته من وقت التزوج سواء تزوجها في العدة او بعدها فان مضت
مدة اخرى بلا وطء بانت باخرى فان نكحها ثالثا فكذلك عاد الايلاء فان مضت مدة اخرى بلا وطء بانت اخرى لان
بالتزوج عاد حقها في الجماع والظلم منه بالامتناع فيجازى بازالة ملك الوقاع فان تزوجها اي التي بانت منه بالايلاء
ثلث مرات بعد زوج آخر فلا ايلاء لانه تم لكونه بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان لانه قال كلما مضى اربعة اشهر فانت

طالق

طالق فلا يبقى بعد استيفاء هذا الملك لان صحته باعتبار هذا الملك واليمين باقية بعد الثلاث في حق الحنث لانه لم يقربها
فلم ينحل اليمين هنا اذا كان اليمين بغير الطلاق واما اذا كان به فلا يبقى بعد الثلاث لان تنجيز الثلاث يبطل تعليقها
فان وطئ الزوج الاول بعدما عادت اليه من زوج آخر لزم الكفارة في اليمين بالله او الجزاء في اليمين بغير الله ان كان
اليمين بغير الطلاق لما مر من ان تنجيز الثلاث يبطل تعليقها ولا تبين بمضي المدة وان للوصل لم يطأ هذا فائدة قوله
فلا ايلاء وكذا لا ايلاء لو آلى من اجنبية او من مبانة بان قال لكل منهما والله لا اقربك ثم تزوجها لم يصر موليا اما في
الاجنبية فلان النص مقيد بنسائنا واما في المبانة فلعدم حل الوطء واما المطلقة الرجعية فكالزوجة فيصح
الايلاء منها لحل وطئها ولا ايلاء فيما دون اربعة اشهر انما ذكره مع انه فهم مما تقدم لانه مما يعتنى به في البناء وليفرع
عليه قوله فلو قال والله لا اقربك شهرين وشهرين بعدهما كان ايلاء لان الجمع بحرف العطف كالجمع بلفظه فيتحقق المدة
وقوله بعدهما وقع اتفاقيا اذ لا يختلف الحكم بدونه ولو قال والله لا اقربك شهرين ثم مكث يوما ثم قال لا اقربك شهرين
بعد الشهرين الاولين فليس بايلاء لعدم تكامل مدة الايلاء لفصلها باليوم وكذا ليس بايلاء لو قال لا اقربك سنة الا يوما
لان المولى من لا يمكنه القربان في المدة الا بشيء يلزمه وهنا يمكنه بغير شيء يلزمه لان المستثنى يوم منكر فله ان يجعل
ذلك اليوم اي يوم شاء فلا يمر عليه يوم من ايام السنة الا ويمكنه ان يجعل المستثنى كذا ذكره الزيلعي فان قربها وقد بقي
من السنة بعد يوم القربان اربعة اشهر او اكثر صار ايلاء لسقوط الاستثناء وبقاء المدة ولو قال بالكوفة والله لا ادخل
البصرة والحال ان امرأته فيها لا يكون موليا لانه يمكنه القربان من غير لزوم شيء بان يخرجها من البصرة ويقربها فان عجز المولي
عن وطئها بمرضه او مرضها او رتقها او صغرها او جبه او لان بينه وبينها مسافة اربعة اشهر ونحو ذلك
ففيئه اي رجوعه ان يقول باللسان فئت اليها او رجعت اليها او راجعتها او ابطلت ايلاءها فلا تطلق
بعده ان استمر العذر من وقت الحلف الى آخر المدة لان الفيء باللسان خلف عن الفيء بالوطء فيشترط فيه العجز المستوعب للمدة
فلو زال العذر في المدة بطل فيؤه باللسان وتعين الفيء بالوطء لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف كالمتيمم لو راى
الماء في الصلاة وبقي شرط ثالث نبه عليه في البدائع وهو قيام النكاح وقت الفيء باللسان حتى لو ابانها ثم فاء بلسانه لم يصح فلو
تزوجها ومضت المدة بانت منه ولو قال لها انت علي حرام كان موليا ان نوى التحريم او لم ينو شيئا
لان تحريم الحلال يمين بالنص وان نوى بذلك القول ظهارا فظهار لانه يحتمل اللفظ لما فيه من التحريم وان نوى بذلك الكذب
فكذب لانه اخبار بما لا يطابق الواقع لكونها حلالا وان نوى الطلاق فبائن لانه من الفاظ الكنايات وان نوى الثلاث فثلاث
كما في الكنايات وقيل يصرف ذلك القول الى الطلاق من غير نية للعرف سيما في زماننا كما قال والفتوى اليوم على وقوع الطلاق
البائن به اي بقوله انت علي حرام وان لم ينو الطلاق وكذا الفتوى على وقوع الطلاق بغير نية بقوله كل حل علي حرام
للعرف وبقوله هر چه بدست راست گيرم بر وى حرام للعرف بخلاف قوله بدست چپ گيرم فانه لا يقع الطلاق لعدم
العرف **باب الخلع** هو في اللغة الازالة لكن اختص في ازالة الزوجية بالضم وفي ازالة غيرها بالفتح وفي الشرع
الفصل اي القطع عن ملك النكاح بالمال بلفظ الخلع غالبا وقد يكون بالبيع والشراء ونحوهما وقيل الخلع ان تفتدي
الزوجة نفسها بمال تدفعه اليه ليقطع عنه ليخلعها به اي بالمال المذكور وشرطه شرط الطلاق وحكمه وقوع الطلاق
البائن وصفته يمين من جهته معاوضة من جهتها ومشروعيته بالكتاب والسنة والاجماع ولا بأس به اي بالخلع عند الحاجة للشقاق

بعدم الوفاق وكره اى للزوج اخذ شيء ان نشز لانه اوحشها بالفراق فلا يزيد على ايحاشها باخذ المال واخذ اكثر مما
اعطاها اى اعطى الزوج الزوجة من المهر ان نشزت في رواية المبسوط ولا يكره في رواية الجامع الصغير وحكم الواقع به
اى بالخلع بعوض او بغير عوض وبالطلاق الصريح على مال بان قال انت طالق على الف طلاق بائن لانها لا تسلم المال الا ليسلم
لها نفسها وذلك بالبينونة ويلزم المال المسمى على الزوجة لانه لم يرض الزوج بخروج البضع عن ملكه الا به ويكون الاعتياض
عن البضع وما صلح مهرا اى كل متقوم صلح بدلا للخلع لتقوم نفع البضع عند الدخول وعدم تقومه عند الخروج فما صلح
بدلا للمتقوم صلح بدلا لغير متقوم بالطريق الاولى وان بطل العوض فيه اى في الخلع تقع الطلاق طلاقا بائنا وان بطل في
الطلاق على مال يقع طلاقا رجعيا اما وقوع الطلاق فلانه علقه بقبولها وقد وجد واما البينونة في الخلع فلانه كناية
واما الرجعي في الطلاق فلانه صريح بلا شيء للزوج على المرأة في المسئلتين لان ملك البضع غير متقوم حالة الخروج كما اذا
خالعها او طلقها وهو اى والحال انه مسلم على خمر او خنزير او ميتة او قالت خالعني على ما في يدي ولا شيء في يدها فيقع
في الخلع بائنا وفي الطلاق رجعيا لبطلان العوض في المسائل الثلاث والتقرير في الرابعة ولو قالت خالعني على ما في يدي من دراهم
ولا شيء فيها اى في يدها لزمها ثلاثة دراهم لانها سمت بلفظ الجمع والثلاث اقله فيجب المتيقن وان قالت خالعني على ما
بيدي من مال لزمها ان ترد مهرها الذي اخذت منه لانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بزوال ملكه الا بعوض ولا وجه لايجاب
المسمى او قيمته لكونها مجهولا ولا لايجاب قيمة البضع اعني مهر المثل لانه غير متقوم حال الخروج فتعين اعادة ما اخذت
دفعا للضرر عنه وان خالعها على عبدها الآبق وشرطت على انها برية من ضمانه لا تبرأ ولزمها تسليمه اى تسليم العبد
ان امكن تسليمه والا اى وان لم يمكن تسليمه فقيمته اى فلزمها قيمته لان الخلع عقد معاوضة فيقتضي سلامة العوض واشتراط
البراءة عن العوض شرط فاسد لكونه مخالفا لموجب العقد فيبطل هو لا الخلع لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة ولو قالت
طلقني ثلثا بالف فطلق طلقة واحدة فله ثلث الالف لانها لما طلبت الثلاث بالالف فقد طلبت كل واحدة بثلث الالف وهذا
لان الباء تصحب الاعواض فينقسم العوض على المعوض وبانت لوجوب المال وفي قولها طلقني ثلاثا على الف فطلقها واحدة
يقع رجعيا لانه صريح بلا شيء عند الامام وعندهما كلمة على كالباء في المعاوضات حتى ان قولهم احمل هذا الطعام بدرهم
او على درهم سواء وللامام ان على للاستعلاء وان تعذر فللوجوب وان تعذر فللشرط لمجاز المقابلة بين الشرط والجزاء
رجعيا للزوم فعلى هذا المشروط فالمشروط لا يتوزع على اجزاء الشرط لان المعلق بالشرط لا يوجد الا عند استكمال
الشرط لانه علق واحدة فلو يوجد الجزاء بدونه فيقع رجعيا لانه صريح خال عن العوض ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا
بالف او على الف فطلقت نفسها واحدة لا يقع شيء من طلاق والف لانه لم يرض بالبينونة الا بالثلث الا لفكلها بخلاف
المسئلة المتقدمة وهي قولها طلقني ثلثا الى آخره لانها لما رضيت بالبينونة بالالف كانت ببعضها اولى ولو قال انت
طالق بالف او على الف فقبلت في المجلس بانت ولزمها المال لانه مبادلة او تعليق فيقتضي سلامة البدلين او وجود
الشرط وذلك انما هو بما ذكر وان قال لها انت طالق وعليك الف او قال لعبده انت حر وعليك الف فطلقت الزوجة
وعتق العبد مجانا وان لم يقبلا عند الامام وعندهما لا تطلق ولا يعتق ما لم تقبلا واذا قبلا طلقت وعتق
ولزم المال المسمى عليهما لان على للمعاوضة والعطف غير مانع منه كما اذا قال بع هذا ولك الف وله انه جملة تامة فلا يرتبط
بما قبلها الا بدلالة الحال اذ الاصل فيها الاستقلال ولا دلالة هنا لان الطلاق والعتاق ينفكان عن المال بخلاف البيع فانه لا يوجد

بدونه

بدونه والخلع معاوضة في حقها لوجود المال من جانبها فيصح رجوعها اذا كان الايجاب من جانبها قبل قبوله بعد ما
بان قالت خالعني على الف مثلا واذا صح رجوعها يصح شرط الخيار لها سواء كان الايجاب من جانبه كما اذا قال خالعتك على
الف على انك بالخيار ثلاثة ايام او من جانبها كما اذا قالت خالعني بالف على اني بالخيار ثلاثة ايام ولكنه اذا كان الايجاب من
جانبها يبطل خيارها بالقيام اى بقيامها عن المجلس قبل قبوله ما اوجبت كما هو حكم المعاوضة والخلع يمين في حقه
لانه يوقع الطلاق بشرط قبولها حتى لا تعكس الاحكام في حقه فلا يرجع بعد ما اوجب بان قال طلقتك على الف مثلا واذا
لم يصح رجوعه لا يصح شرط الخيار له اذ لا خيار في اليمين ولا يبطل خياره بالقيام اى بقيامه عن المجلس قبل قبولها بل يصح ان
قبلت بعد المجلس لانه بمنزلة التعليق من جانبه فلا يعتبر فيه شيء مما ذكر وجانب العبد في العتق على مال كجانبها فيكون معاوضة
فتعتبر احكام المعاوضة ولو قال لها طلقتك امس بالف فلم تقبلي فقالت بل قبلت فالقول له مع اليمين لان الطلاق
على المال يمين من جانبه وهي تدعي الحنث وهو ينكر فالقول له مع اليمين ولو قال البائع كذلك اى بعتك هذا العبد
امس بالف فلم تقبل فقال المشتري قبلت فالقول للمشتري مع اليمين لان البيع لا يتم الا بالقبول فاقراره به اقرار
بالقبول والمبارأة بفتح الهمزة مفاعلة من باب التبرئة اذا ابرأ كل واحد منهما صاحبه وهي ان يقول بارأتك على كذا
وتقول قبلت كالخلع ويسقط كل منهما اى من الخلع والمبارأة كل حق هو لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق
بالنكاح وقت الخلع فلا يسقط نفقة العدة والسكنى في المدة لانها بعد الخلع وكذا القرض وثمن ما اشترت من الزوج
ونحو ذلك مما لا يتعلق بالنكاح وكذا فرع عليه ما عدا هذه الحقوق بقوله فلا تطالب هي بمهر ولا نفقة ماضية مفروضة
ولا يطالب هو بنفقة عجلها من مدة مستقبلة وقع الخلع او المبارأة ولم تمض مدتها ولا يطالب ايضا بمهر سلمه وخلع
قبل الدخول سوى ما سمياه او لم يسمياه هذا عند الامام وعند محمد لا يسقط الا ما سمياه فيهما اى في الخلع والمبارأة
وابو يوسف مع الامام في المبارأة ومع محمد في الخلع ولو خلع الاب صغيرته من زوجها بمالها او مهرها لا يلزم المال عليها
ولا يسقط مهرها لان بدل الخلع تبرع ومال الصغيرة لا يقبل التبرع وطلقت في الاصح لانه تعليق بقبول الاب
فيكون كتعليقه بسائر افعاله وفي الكبيرة اى وفي خلع الاب كبيرته من زوجها بمالها يتوقف الخلع على قبولها لانه لا ولاية
له عليها فصار كالفضولي ولو خلع صغيرته بمالها على انه ضامن اى ملتزم لبدل الخلع لا كفيل عنه لعدم الوجوب عليها
لزمه المال بالتزامه وطلقت لان اشتراط عوض الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الولي اولى ولو شرط الزوج المال عليها اى على
الصغيرة طلقت بلا شيء لانها ليست من اهل الغرامة لكن لا مطلقا بل ان قبلت اى ان كانت من اهل القبول بان تعقل
ان الخلع سالب للنكاح جالب لوقوع الطلاق بالخلع لا يستلزم وجوب المال والا اى وان لم تقبل فلا تطلق وان قبل الاب
عنها في الاصح لان شرط اليمين لا يحتمل النيابة وخلع المريضة مرض الموت معتبر من الثلث لانه تبرع لكونه بدل مال
فيما ليس بمال لعدم تقوم منافع البضع حالة الخروج

باب الظهار

هو لغة مقابلة الظهر وشرعا تشبيه زوجته
جملتها او تشبيه عضو منها يعبر به عن جملتها كالرأس والوجه ونحوهما او تشبيه جزء شايع منها كنصفها وثلثها
بعضو يحرم عليه النظر اليه من محارمه مؤبدا كالعضو وكلام المطلق ينصرف الى الكامل من الجنس وهو في المحارم من جهة النسب والمراد ما
هو الاعم من ذلك فقال ولو رضاعا اى سواء كانت الحرمة من جهة الرضاع او من جهة الصهر او من جهة النسب ما في حكم النسب كالقرب ترى ولا
حاجة الى ذكر التأبيد في التعريف كما في الكنز لان الحرمة باحدى هذه الوجوه لا تكون الا مؤبدة وشرطه كون الظاهر عاقلا

بالغاً مسلماً والمرأة من نسائنا وركنه وهو قوله لامرأته انت علي كظهر امي او قام مقامه وحكمه حرمة الوطء والدواعي مع بقاء
اصل الملك الى غاية الكفارة وسببه كالخلع وهو النشوز ثم فرّع على ما ذكره من الاصول قوله فلو قال لها اي لزوجته انت علي
كظهر امي يظاهر لتشبيه زوجته او قال لها رأسك علي كظهر امي ونحوه يعني رقبتك وعنقك فظاهر لتشبيه عضو او قال لها
نصفك علي كظهر امي ونحوه كثلثك وربعك فظاهر لتشبيه الجزء الشائع او قال لها انت علي كبطنها او فخذها اي بطن امي
او فخذ امي او قال لها انت علي كظهر اختي او عمتي ونحوهما كخالتي وابنة اخي وابنة اختي وغيرهن ممن تحرم عليه مؤبدة
حتى تشبيهها باختها لا يكون مظاهرا لان حرمتها ببقاء اختها في نكاحه ولو كانت لا يكون بها مؤبدة وكذا لو شبهها بمعتقتها
او خالتها او نحوها مما لا يحل الجمع بينهما وجاء بلوتها الحرم عليه ووطئها اي وطئ زوجته الشبهة بالذكور وعليه كالمس والقبلة
بشهوة لان الوطء اذا حرم حرم دواعيه لانه طريق المحرم محرم واما الصوم والحيض فكل منهما خارج عن هذا الاصل بقوله
عليه الصلاة والسلام كان يقبل بعض نسائه وهو صائم وكان يقبلها وهي حائض حتى يكفر يعني لا ترتفع هذه الحرمة بسبب [illegible]
الا بالكفارة فلو وطئ قبل التكفير فليس عليه غير الاستغفار للوطء الحرام والكفارة الاولى للظهار ولا يجب عليه شيء آخر ولا يعود
اليها ثانيا حتى يكفر والعود الموجب للكفارة عزمه على وطئها فمتى اراد ان يطأها يجب عليه تقديم الكفارة ليعود الى الحال الاول
وفيه تنبيه على ان الكفارة لا تجب بمجرد الظهار بل تجب بالظهار مع العود جميعا لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون
لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا فانه تعالى عطف العود على الظهار ثم رتب الحكم عليهما بالفاء وينبغي ان يجب لها اي
للزوجة التي ظاهر الزوج منها ان تمنع نفسها منه الى ان يكفر وتطالبه بالكفارة تحصيلا لحقها في الوطء ويجبره القاضي
عليها اي على الكفارة بالحبس بل بالضرب الى ان يكفر دفعا للضرر عنها واللفظ المذكور وهو قوله انت علي كظهر امي وكل ما عطف
عليه لا يحتمل غير الظهار سواء نواه او نوى كرامة او طلاقا او ايلاء او لم ينو شيئا للتصريح بالظهر ولو قال انت علي مثل امي او كامي
فان نوى الكرامة صدق وان نوى الظهار فظهار وان نوى الطلاق فطلاق بائن لان اللفظ يحتمل كلا منها فاترجح بالنية يتعين
وان لم ينو شيئا فليس بشيء ويلغو ما قال للتعارض لغة وعدم المرجح ولو قال انت علي حرام كامي ونوى ظهارا او طلاقا فكما
نوى لان اللفظ يحتملهما فاترجح بالنية يتعين ولا يحتمل الكرامة للتصريح بالحرمة ولو قال انت علي حرام كظهر امي ونوى
طلاقا او ايلاء فهو ظهار عند الامام وعندهما ما نواه لانه يحتمل اللفظ وله انه صريح في الظهار فلا يعمل فيه النية وقوله
حرام تأكيد ولا ظهار الا من الزوجة فلو ظاهر من امته لا يكون لان قوله تعالى الذين يظاهرون منكم من نسائهم لم يتناول الامة ولا
ظهار ايضا ممن نكحها بلا امرها وظاهر منها ثم اجازت النكاح لانها اجنبية وقت الظهار لا زوجة ولو قال لنسائه انتن
علي كظهر امي كان مظاهرا منهن جميعا لانه اضاف الظهار اليهن وعليه لكل واحدة منهن كفارة واحدة اذا عزم على
وطئها لان الكفارة لانهاء الحرمة وهي تتعدد بهن وان ظاهر من زوجة واحدة مرارا في مجلس واحد او مجالس فعليه لكل
ظهار كفارة كما في تكرار اليمين وهي اي كفارة الظهار عتق رقبة قبل الوطء لقوله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا والرقبة
اسم لذات مرقوقة مملوكة من كل وجه ويجزئ فيها اي في الكفارة المسلم والكافر والذكر والانثى والصغير ولو رضيعا والكبير
ولو فائت الاعلى الرقبة والاعور والاصم الذي اذا صيح يسمع ومقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من خلاف لعدم
جنس المنفعة ويجزئ فيها ايضا مكاتب لم يؤد شيئا لقيام الرق فيه من كل وجه ولا يجزئ فيها الاعمى ولا الاصم الذي لا يسمع
اصلا ولا الاخرس ولا مقطوع اليدين او مقطوع ابهاميهما او مقطوع الرجلين او مقطوع يد ورجل من جانب واحد لفوت

جنس

جنس المنفعة في هؤلاء وهو البصر والسمع والكلام والبطش والمشي والاصل ان قيام الرقبة بقيام المنفعة فاذا فات
جنس المنفعة صارت الرقبة هالكة من وجه فلا يجزئ ولهذا الاسم يحكم ما اختل المنفعة فانه لا يكون مانعا لان العيب القليل
ليس بمانع لتعذر الاحتراز عنه ولا مجنون مطبق لان الانتفاع بالجوارح ليس الا بالعقل فكان فائت المنافع ولا مدبر
وام ولد لاستحقاقهما الحرية بجهة فكان فيهما الرق ناقصا ولا مكاتب ادى بعضه اي بعض بدله ولا معتق بعضه لما
قلنا من انه كان فيهما الرق ناقصا ولو اشترى قريبه بنيتها اي بنية الكفارة صح العتق عنها لان الشراء علة العتق وكذا
صح لو حرر نصف عبده عنها اي عن الكفارة ثم حرر باقيه قبل وطء من ظاهر منها الا ان جامع التي القيلولة لا يقع عند الامام
لتجزي العتق عنده ويمكن النقصان فيه باعتبار النصف الاول لكنه حين استحق لان هذا النقصان حصل في ملكه من آثار
العتق وهذا غير مانع كحلول العبد المشترك لان النصف الآخر يبقى في ملكه فكان هذا تنقيصا لا اعتاقا ولذا قال لو حرر نصف
عبد مشترك قبل الوطء وضمن باقيه لا يجزئ عند الامام وقيد النصف في المسئلتين اتفاقي اذ الخلاف في بعضه مطلقا
خلافا لهما اي يجزئ عندهما لعدم تجزي الاعتاق عندهما فاعتاق النصف اعتاق الكل هذا اذا كان المعتق موسرا
واما اذا كان معسرا فتكون السعاية واجبة على العبد في نصيب الشريك فيكون اعتاقا بعوض فلا يجزئ عن الكفارة
وكذا لا يجزئ عن الكفارة عند الامام لو حرر نصف عبده ثم جامع التي ظاهر منها ثم حرر باقيه وعندهما يجزئ ولا يسار
الطرفين كما في المسئلة المتقدمة فان لم يجد المظاهر ما يعتق حالة الاداء بان لم يملك رقبة ولا ثمنها الفاضل عن قدر كفايته
وقت التكفير صام شهرين متتابعين لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان صام بالاهلة اجزأه وان كان
ثمانية وخمسين وان صام بالايام اتم ستين يوما ليس فيهما رمضان لانه لا يسع غير فرض الوقت ولا شيء من الايام
المنهية عن صومها التي هي يوما العيد وايام التشريق لان الصوم فيها لا ينوب عن واجب كامل فينقطع التتابع فان
وطئها اي وطئ من ظاهر منها فيهما اي في الشهرين ليلا عامدا هذا قيد اتفاقي لان العمد والنسيان في الوطء بالليل سواء او
نهارا اي ناسيا استأنف الصوم عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فانه لا يستأنف عنده لانه لا يمنع التتابع اذ لا
يفسد به الصوم ولهما ان الواجب عليه صوم شهرين متتابعين قبل المسيس ومن ضرورته كونهما قبل اخلائهما عنه ولو
افطر المظاهر في الشهرين بعذر كسفر او مرض او بغير عذر استأنف اجماعا لفوات التتابع وهو قادر على عادة فان لم
يستطع الصوم اطعم هو او نائبه وهو من امره بالاطعام ستين مسكينا لقوله تعالى فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا
لكل مسكين قدر ما كالفطرة وقد تقدمت او قيمة ذلك ويصح اعطاء منوي بر مع منوي شعير او تمر لانهما لما كانت
متحدة الجنس جاز تكميل احدهما بالآخر اعلم ان ما ورد في النص من لفظ الاطعام يجوز به التكميل والاباحة اما التكميل
فقد تقدم بيانه بقوله اطعم هو او نائبه الى آخره واما الاباحة فاجتنبه بقوله وتصح الاباحة وهي ان يأكلوا على ملك المبيح
في الكفارات ككفارة الظهار والافطار واليمين وجزاء الصيد والفدية لان المنصوص عليه فيها [illegible]
الاطعام دون الصدقات كالزكوة وصدقة الفطر والعشر لان المنصوص عليه فيها الايتاء والاداء المنبئين عن التمليك ثم
فرع على صحة الاباحة في الكفارات قوله فلو غداهم اي اطعم ستين مسكينا قبل نصف النهار وعشاهم اي اطعمهم بعد
نصف النهار او غداهم غدائين او عشاهم عشائين واشبعهم جاز وان قل ما اكلوا لان المعتبر دفع حاجة اليوم وذلك
بشبعتين عادة ولا بد من الادام في خبز الشعير اذ لا تستوفى منه الحاجة الا بالادام دون الحنطة فانه تستوفى منه

لحاجة بغير ادام ولو اطعم فقيرا واحدا ستين يوما اجزاه لان الفقير الواحد في الثاني كفقير آخر لتجدد حاجته ولذا اعطاه
اي اعطى الفقير الواحد طعام الشهرين في يوم لم يجز الا عن يوم واحد لعدم وجوب التفريق كرمي الجمار فان جامعها
في خلال الاطعام بان جامعها قبل تكميل ستين فقيرا لا يستانف بل يبني على ما كان قبل الوطي لاطلاق النص ولو اطعم ستين فقيرا
كل فقير صاعا عن برٍّ عن ظهارين لا يصح ذلك الا عن ظهار واحد لان التقدير في قدر الوظيفة ونقص عن الحق مع انه لا يجوز الا بقدر
الحق ولو اطعم ستين فقيرا كل فقير صاعا عن ظهار وافطار صح عنهما اتفاقا والفرق ان النية في الجنسين معتبرة وفي الجنس الواحد
لغو وكذا لو حرر عبدين عن ظهارين او صام عنها اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين فقيرا صح عنهما اي عن ظهارين وان للوصل
لم يعين عن احدهما لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين وان حرر عنهما اي عن الظهارين رقبة واحدة او صام
عنهما شهرين ثم عين عن احدهما صح عما عين ولو حرر رقبة واحدة او صام شهرين عن ظهار وقتل ثم عين عن احدهما
لا يصح عن واحد منهما لان نية التعيين في الجنس المتحد لغو وفي المختلف مفيد فاذا لغت بقي مطلق النية فله ان يعين ايهما
شاء وان ظاهر العبد لا يجزيه الا الصوم وان للوصل وان اعتق عنه سيده او اطعم عنه لانه لا ملك له فلم يكن من اهل التكفير
بالمال لانه ليس من اهل الملك فلا يصير مالكا بتمليك سيده والكفارة عبادة ففعل الآخر لا ينوب فعل الآخر

باب اللعان

هو في اللغة والشريعة مختص بلاعنة يجري بين الزوجين بحيث بصفة مخصوصة وسببه قذف الرجل امرأته قذفا يوجب
الحد في الاجنبية وشرطه قيام النكاح بينهما وحكمه حرمة الوطي والاستمتاع واهله اهل اداء الشهادة وركنه ما ذكره بقوله
هو شهادات تاتي صفتها والكلام عليها مؤكدة بالايمان جمع يمين مقرونة باللعن في جانبه لو كان كاذبا تاكيدا
او بالغضب في جانبها ردعا لهن عن الاقدام لكثرة جري اللعن على السنتهن وعدم مبالاتهن به قائمة مقام حد القذف
في حق الزوج يعني انهما اذا تلوعنا سقط عنه حد القذف وقائمة مقام حد الزنا في حقها اي في حق الزوجة يعني انهما
اذا تلوعنا سقط عنها حد الزنا لان الاستشهاد بالله تعالى كاذبا مهلك كالحد فلو قذف الزوج زوجته الحية بنكاح
صحيح ولو قبل الدخول او في عدة الرجعي في دار الاسلام بالزنا بان قال لها يا زانية او انت زانية او رأيتك تزني وكل
منهما اهل وقت اللعان للشهادة اي لادائها على مسلم وهي اي الزوجة ممن يحد قاذفها بان لم تكن زانية ولا متهمة بزنا كان
يكون لها ولد ليس له اب معروف ثم خصها بذلك بعد اشتراط اهلية الشهادة لتثبت عفتها وهذا لان حد القذف لا
يجب الا اذا كان المقذوف عفيفا والزوج ليس بقاذف بل هو شاهد ثم اشترطنا اهلية الشهادة دون كونه ممن يحد قاذفه
او نفي الزوج نسب ولدها الذي ولد على فراشه او الذي لغيره عن ابيه المعروف وطالبته بموجبه اي موجب القذف لانه حقها لدفع
عار الزنا عنها وجب جواب لو عليه اللعان ان عجز عن الحجة فان ابى الزوج عن اللعان حبس حتى يلاعن او يمتنع عن
ايفاء حق هو قادر عليه او يكذب نفسه فيحد حد قذف لان اللعان خلف عن الحد فاذا زال بالخلف وجب عليه الاصل ولا يجوز
العفو والابراء والصلح فان لاعن وجب اللعان عليها فان ابت حبست حتى تلاعن او تمتنع عن ايفاء حق هي
قادرة عليه او تصدقه فيرتفع اللعان لا تقلع الكواذب لا تحد لان تصديقها ليس باقرار بصريح الزنا فان لم يكن الزوج
من اهل الشهادة بان كان عبدا وهي حرة او كافرا بان كانا كافرين فاسلمت وقذفها قبل ان يعرض عليه الاسلام او محدودا في
قذف وهي من اهلها اي اهل الشهادة حد حد القذف لانه لما تعذر اللعان من جهته يصار الى الموجب الاصلي وهو الحد الثابت بقوله تعالى
والذين يرمون المحصنات فان كان الزوج اهلا للشهادة بان كان مسلما وهي امة او صغيرة او مجنونة او محدودة في قذف او كافرة

مطلب اللعان

او لم يحد

او لم يحد قاذفها فلا حد عليه لامتناع اللعان من جهتها ولا لعان لعدم اهليتها للشهادة وصفته اي صفة اللعان على ما نطق به القرآن
ان يبدأ القاضي بالزوج لكونه مدعيا فعليه الحجة اي فيقول الزوج بامر القاضي بعد ما اقامها بين يديه قائما اربع مرات لانه شاهد
لا تزول شهود الزنى اربعة وقبلت شهادته لنفي التهمة باليمين اشهد بالله اني صادق فيما رميتها به من الزنى ويقول
في المرة الخامسة لعنة الله عليه انما اتى بالغيبة على التكلم لانه لو عبر شناعة كما لا يخفى ان كان كاذبا فيما رميتها به من الزنى
يشير اليها في جميع ذلك ثم يقعد ثم تقول هي اي الزوجة قائمة اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من الزنى وتقول
في الخامسة ان غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنى تشير اليه في جميع ذلك انما خصت بالغضب لما قلنا
من انه ردع لهن عن الاقدام لكثرة جري اللعن على السنتهن وعدم مبالاتهن به بخلاف الغضب وان كان القذف
بنفي الولد ذكراه اي ذكر كل من الزوجين نفي الولد عوض ذكر الزنى بان يقول اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها
به من نفي الولد وتقول اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من نفي الولد وان كان القذف بالزنى ونفي الولد ولو
نكتة في الاظهار في مقام الاضمار ولانه قصدا للايضاح على عادته ذكرهما جميعا بان يقول اشهد بالله اني لمن الصادقين
فيما رميتها به من الزنى ونفي الولد وتقول اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنى ونفي الولد فان تلاعنا فرق
الحاكم بينهما ولو سكتوا ان لا يفرق وهي اي الفرقة طلقة بائنة لانها لدفع الظلم عنها ولا تملك نفسها الا بها ولها النفقة
والسكنى ما دامت في العدة واذا فرق الحاكم بينهما ينفي نسب الولد عن الزوج ان كان القذف به اي بنفي الولد ويلحقه بامه
بان يقول قد الزمته بامه واخرجته من نسب الاب حتى لو لم يقل ذلك لا ينتفي النسب لانه ضرورة التفريق وشرطه ان يكون
العلوق في حال يجري بينهما اللعان حتى لو علقت وهي امة او كافرة ثم اعتقت او اسلمت لا ينفي ولا يلاعن لانه كان ثابتا
على وجه لا يمكن قطعه فلا يعتبر بعده اللعان فان اكذب نفسه صريحا بان اعترف بذلك او قامت عليه بينة بذلك او دلالة بان
مات الولد المنفي عن مال فادعى نسبه بعد ذلك اي بعد اللعان حد حد القذف لاقراره بوجوب الحد عليه وبعد ما حد حل له ان يتزوجها عند
الامام ومحمد لا ينقطع حكم اللعان بتكذيب نفسه خلافا لابي يوسف فانه لا يحل عنده لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان
ابدا ولهما انه انما يثبت ما داما متلاعنين وبعد اكذاب نفسه لم يبقيا متلاعنين وكذا حل له ان يتزوجها ان قذف
غيرها رجلا كان او امرأة بعد التلاعن فحد به فقذفه غيرها او زنت بعده ولا خلاف لان بقاء اهلية اللعان شرط بقاء حكمه
وهما خرجا عن الاهلية هو بالقذف وهي بالزنا فعلى هذا او لم تحد لانها لا لعان بقذف الاخرس لانه قذفه لا يعرى عن شبهة
والحد يندرئ بالشبهة ولا لعان ايضا بنفي الحمل عند الامام لانه غير معلوم لاحتمال كونه انتفاخا وعندهما يلاعن وقت الوضع ان
استبراء بالولادة قبل ستة اشهر للتيقن بوجود الحمل عند النفي فيتحقق القذف ولا حد بانه اذا لم يكن قذفا في الحال كان
تعليقا بالشرط فكانه قال ان كان في بطنك ولد فهو من الزنا ولو قال هكذا لا يكون قاذفا فكذا هذا ولو قال لها زنيت وهذا
الحمل منه اي من الزنا لاعنا اتفاقا لوجود القذف منه صريحا بقوله زنيت ولا ينفي القاضي نسب الحمل منه القاذف بل يثبت نسبه
لان الاحكام لا تترتب عليه قبل الولادة للاحتمال ولو نفى الولد الحي عند التهنئة ومدتها سبعة ايام جرت العادة والابتياع
الة الولادة صح نفيه لان هاتين الحالتين كحالة الولادة عرفا فاذا صح نفيه نفي اللعان ولاعن لوجود القذف وان نفى الولد بعد
ذلك اي بعد التهنئة او ابتياع الة الولادة لم يصح نفيه ولاعن ايضا لوجود القذف ولا ينتفي نسب الولد عند الامام وعندهما
يصح النفي في مدة النفاس لانها كحالة الولادة لكون اثر الولادة ممتدا الى سبعة ايام وهذا اذا كان الزوج

حامل او ان كان غايبا حين ولادتها فلم يعلم بالولادة ثم قدم وعلم بحالها الحال علمه بولادتها في حكم نفي الحمل قدر مدة
قبول التهنية منه وقدر مدة النفاس عندهما وان نفى اول التوامين واقر بالاخر حد لانه اكذب نفسه بدعوى الولد
باقراره بالثاني لانهما خلقا من ماء واحد وان عكس بان اقر بالاول ونفى الثاني لاعن لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه ويثبت
نسبهما اي نسب التوامين فيهما اي في المسئلتين لاعترافه باحدهما وهما من ماء واحد فلا ينفصل

باب العنين

وغيره من المجبوب والخصي هو لغة من لا يقدر على النساء فعيل بمعنى مفعول وجمعه عنن والاسم العنانة وشرعا من لا يقدر
على الجماع مطلقا او يقدر على جماع الثيب دون البكر او لا يقدر على جماع امراة بعينها ولا فرق بين ان يقوم
آلته او لم تقم وبين ان تكون العنانة لمرض او ضعف او كبر سن او سحر او غير ذلك فان كل واحد منهم عنين في حق من
لا يصل اليها لفوات الحق في حقها اذ كان الامر كذلك فلو اقر الزوج البالغ والذكر الطويل بعدما وجدته زوجته عنينا
انه لم يصل الى زوجته البالغة في هذا النكاح سواء وصل اليها قبل او لم يصل بعد دعواها ذلك يؤجله الحاكم من حين المرافعة
سنة قمرية بالاهلة وهي ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم وانما اجل ذلك لاشتمالها على الفصول
الاربعة هو الصحيح ويحتسب منها اي من تلك السنة رمضان وايام حيضها لان السنة لا تخلو عنهما ولا يحتسب مدة
مرضه الذي لا يستطيع معه الوطي ومدة مرضها الذي كذلك لان السنة قد تخلو عن المرض فان اقر انه لم يصل فيها
اي في تلك السنة وابى ان يطلق فرق الحاكم بينهما ان طلبته اي التفريق لانه خالص حقها فلو لم تطلبه لا وهو اي
التفريق طلقة بائنة لان المقصود دفع الظلم عنها وذا لا يحصل الا بها ولها كل المهر ان خلا بها وتجب العدة احتياطا والا
فنصفه فلو اختلفا بان قال وطئتها وانكرت هي الوطي ان كان الاختلاف قبل التاجيل فينظر فان كانت حين
تزوجها ثيبا او بكرا فنظرن اي النساء والواحدة تكفي والثنتان احوط اليها فقلن هي ثيب لان الثيابة
يثبت بقولهن فالقول له مع يمينه لانه تدعي عليه استحقاق الفرقة وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه وان نظرن و
قلن هي بكر اجل سنة لان ثبوت البكارة ينفي الوصول اليها ضرورة فيؤجل في الابتداء ويفرق في الانتهاء وكذا القول
قولها ان قلن هي ثيب واجل ان قلن هي بكر ان نكل عن اليمين وان كان الاختلاف بعد التاجيل سنة وقال وطئتها و
انكرت الوطي وهي ثيب او بكر فنظرن وقلن هي ثيب فالقول له مع يمينه لما قلنا من انه منكر وان نظرن وقلن
بكر خيرت بين البقاء والفراق في مجلسها لان شهادتهن تايدت بمؤيد وهي البكارة وكذا القول قولها ان قلن هي
ثيب وخيرت ان قلن هي بكر ان نكل عن اليمين ومتى اختارته اي الزوج بطل خيارها لانها رضيت ببطلان حقها
باختيارها زوجها والخصي حكمه كالعنين في التاجيل سنة لان آلته قائمة كالعنين والمجبوب يفرق بينه وبينها
في الحال اذ لا فائدة في تاجيله لكن لا يفرق مطلقا بل بطلبها لان الحق لها هذا في حق التفريق في الحرة وحق التفريق في الامة
للولي عند الامام لان ما هو المقصود من النكاح وهو الولد الملك للمولى وحق التفريق لها اي للامة عند ابي يوسف لان الوطي حقها
ولا خيار لها اي للزوجة ان وجدت بها اي الزوج جنونا او جذاما او برصا عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فانه قال
تتخير لانها لا تقدر على دفع الضرر الا بردها لان المستحق بالعقد هو الوطي وهذه العيوب لا تفوته بل توجب خللا والخلل لا يوجب الفسخ
ولا خيار له ايضا ان وجد بها ذلك المذكور من الجنون والجذام والبرص او وجدها رتقاء او قرناء لان الرتقا التي التحم
فرجها والقرناء ما يمنع سلوك الذكر في فرجها

باب العدة

هي بكسر العين لغة الاحصاء وشرعا تربص اي

انتظار

العنين بكسر العين والنون المشددة جماعة قادر ... ذكره الكلبي وجماعه صغار ... عزيز

انتظار وتوقف يلزم المرأة مدة معلومة بزوال ملك النكاح متأكدا بالموت او الدخول او الخلوة الصحيحة او بزوال
فراش معتبر او بوطي بشبهة النكاح وشرطها وقوع الفرقة وركنها حرمات ثابتة بالفرقة الى الاجل ينقضي بمدتها المعلومة
ما افادة بقوله عدة الحرة التي تحيض للطلاق او الفسخ بخيار بلوغ او عتق او عدم كفاءة او الدفع بملك احد الزوجين
لصاحبه او تقبيلها ابن الزوج او ردة احدهما ثلثة قروء اي حيض كوامل ليس المراد مطلق الثلثة بل ثلثة كوامل اذ بعض
الناقص ابتداء او انتهاء وكذا عدة من وطئت بشبهة كالتي زفت الى غير زوجها وهو لا يعرفها فوطئها او وطئت بنكاح
فاسد كالنكاح الموقت والنكاح بغير شهود والحال انه فرقت الموطوءة بشبهة او بنكاح فاسد او مات عنها اي عن
الموطوءة بشبهة او بنكاح فاسد وكذا عدة ام ولد عتقت او مات عنها مولاها لزوال الفراش فاشبهت عدة النكاح
ولا يحتسب من العدة حيض طلقت فيه لما قلنا من ان المعتبرة الحيض الكامل هذا اذا كان الحرة ممن تحيض فلو قال وقعت
الفرقة فيه بان قال طلقت في حيض كان الحمل ولو كانت الحرة لا تحيض لكبر بان بلغت سن الاياس او صغر بان لم تبلغ
تسعا على المختار او بلغت بالسن بان بلغت خمس عشرة سنة على المفتى به ولم تحض فثلثة اشهر اي فعدة تلك الحرة
ثلثة اشهر للطلاق او الفسخ وعدة الحرة للموت في نكاح صحيح اربعة اشهر وعشرة ايام دخلت بها او لا صغيرة كانت او كبيرة
مسلمة او كتابية تحت مسلم وعدة الامة التي تحيض للطلاق او الفسخ حيضتان قنا كانت او مدبرة او ام ولد او مكاتبة او
معتقة البعض وعدتها في الموت وفي عدم الحيض لكبر او صغر او بلوغ بالسن نصف ما للحرة لان الرق منصف وعدة
الحامل وضع الحمل مطلقا اتفاقا واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن من غير فصل بين حرة وامة مطلقة و
منكوحة ومتوفى عنها زوجها او موطوءة بشبهة سواء كان الحمل ثابتا او لا ولو مات عنها زوج صبي ووضعت لاقل
من ستة اشهر لعموم الاية هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف ان مات عنها زوج صبي فعدتها بالاشهر اي باربعة اشهر
وعشرة ايام لكونه غير ثابت النسب وان حملت بعد موت الصبي بان تضعه لستة اشهر فصاعدا من يوم الموت فعدتها
بالاشهر اجماعا لانه لما لم تكن حاملا وقت موته تعينت عدة الموت ولا نسب في الوجهين اي فيما حملت قبل موت الصبي و
بعده لان الصبي لا ماء له فلا يتصور العلوق والنكاح يقوم مقامه في موضع التصور ومن طلقت في مرض موته طلاقا
رجعيا فهي كالزوجة التي مات عنها زوجها فكانه مات عن زوجة طلقت بالطلاق الرجعي فعدتها بتمام الاشهر كعدة
تلك الزوجة لكون الزوجية قائمة في تلك المطلقة الى وفاة زوجها وان طلقت في مرض الموت طلاقا بائنا بينونة
صغرى او كبرى تعتد بابعد الاجلين من عدة الموت وعدة الطلاق فان انقضت عدة الطلاق وهي ثلث حيض ولم
تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص انقضاء عدة الموت وان انقضت عدة الموت دون عدة الطلاق تتربص انقضاء
عدة الطلاق هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف من طلقت طلاقا بائنا فهي كالرجعي يعني ان عدتها كعدة الطلاق
الرجعي التي هي ثلث حيض لان النكاح قد انقطع قبل الموت بالطلاق البائن ولهما انها مطلقة حقيقة ومتوفى
عنها زوجها حكما لانها ورثت منه فلما بقي حق الارث جعل باقيا في حق العدة احتياطا ومن عتقت في عدة
رجعي تتم العدة ثلث حيض كالحرة لان النكاح لم يزل عنها بالرجعية وقد كمل ملك الزوج بالعتق والطلاق في
الملك الكامل يوجب عدة الحرائر وان اعتقت في عدة بائن او في عدة موت فكالامة لزوال النكاح بالبينونة او الموت
فلا تنتقل عدتها الى عدة الحرائر وان اعتدت الآيسة وهي منقطعة دم الحيض في سن الاياس وهو خمس وخمسون سنة على المختار

واعدها كالبا او اكثر مر

بالاشهر اي ببعضها ثم عاود دمها على عادتها التي كانت قبل الاياس بطلت عدتها التي مضت ببعض الاشهر وتستانف العدة
بالحيض هو الصحيح لان عودها يبطل الاياس وكذا تستانف الصغيرة العدة بالحيض اذا حاضت في خلال الاشهر التي هي
مدة عدتها للقدرة على الاصل قبل تمام البدل بالخلف ومن اعتدت البعض بالحيض بان حاضت من العدة حيضة او حيضتين
ثم ايست تعتد بالاشهر ولا تكمل الاولى بها لان الجمع بين الحيض والاشهر في عدة واحدة ممتنع لما فيه من الجمع بين البدل
والمبدل منه واذا وطئت المعتدة من طلاق او غيره بشبهة من الزوج او الاجنبي بان تزوج معتدة الغير غير عالم بحالها
او وجدها على فراشه وادعى الاشتباه وجبت عليها عدة اخرى لتجدد السبب وتداخلتا اي العدتان سواء كانتا من رجلين
او من رجل من جنسين كالمتوفى عنها زوجها اذا وطئت بشبهة او من جنس وما تراه من الحيض بعد الوطي بشبهة يحتسب
منها اي من العدتين وتتم المعتدة العدة الثانية ان تمت العدة الاولى قبل تمامها اي تمام الثانية حتى لو كان الوطي
بشبهة بعد حيضة من العدة لزمها ثلث حيض اخر لتكون الحيضة الاخيرة تكملة للعدة الثانية ولو كان قبل حيضة
من العدة فلا شي عليها الا ثلث حيض وابتداء العدة في الطلاق والموت عقيبهما لانهما السبب لوجوبها فيعتبر ابتداؤها
من حين وجود السبب وان للوصل لم تعلم بهما لان العدة اجل فلا يشترط العلم بانقضائه وابتداؤها في النكاح الفاسد
عقيب التفريق اي تفريق القاضي او العزم على ترك الوطي بان يقول تركتك او خليت سبيلك او نحوهما لا بمجرد العزم لان
العزم امر باطن لا يعرف الا بالاخبار ومن قالت انقضت عدتي بالحيض وكذبها الزوج فالقول لها مع اليمين لانها امينة
فيما تخبر والقول قول الامين مع اليمين لكن لا يكون ذلك مطلقا بل ان مضى عليها ستون يوما عند الامام وعندهما
تسعة وثلثون يوما وثلاث ساعات لاحتمال ان يقع الطلاق قبل اول حيضة فتكون مدتها ثلثة وتطهر بعدها خمسة
عشر ثم تحيض ثلثة فتكمل العدة وثلث ساعات للاغتسال ولان رؤيتها هكذا نادرة فلا يبنى عليه الحكم الشرعي وانما يبنى
على الغالب فيعتبر اكثر مدة الحيض واقل مدة الطهر ليعتدلا فيكون ثلث حيض شهرا والطهر بينهما شهرا ولو نكح معتدته
من باين بما دون الثلث ثم طلقها قبل دخوله لزم مهر كامل وعدة مستانفة عند الامام وابي يوسف وعند محمد لزم نصف
مهر واتمام العدة الاولى لانه طلاق قبل المسيس فلا يوجب كمال المهر ولا استيناف العدة اذ لا عدة في طلاق قبل الدخول واتمام العدة
الاولى انما وجب بالطلاق الاول لكنه لم يظهر حكمه حال التزوج الثاني فاذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه ولهما ان الوطي قبض
وهي مقبوضة في يده ناب القبض الاول عن القبض المستحق بالنكاح الثاني فاذا طلقها صار كانه طلقها بعد الدخول في
النكاح الثاني فيجب عليه مهر كامل وعليها عدة مستقلة ولا عدة في طلاق قبل الدخول لعدم تاكد ملك النكاح ولا عدة على ذمية
طلقها ذمي او مات عنها لعدم تحقق السبب وهو نكاح متاكد بالدخول او ما يقوم مقامه كالخلوة الصحيحة او حربية
خرجت الينا مسلمة او ذمية ثم اسلمت او مستامنة ثم اسلمت وصارت ذمية عند الامام لان العدة لاحترام فراش الزوج
ولا احترام لفراش الحربي لانه ملحق بالبهائم ولان العدة انما تجب على المسلمين فانهما لا عليهما العدة لانها المخاطبة بحقوق
العباد والعدة حق الزوج **فصل** في بيان الاحداد هو ترك الطيب والزينة والدهن والكحل والحنا **تحد معتدة**
الباين بينونة صغرى او كبرى اظهارا للتاسف على نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية لمونها والابانة فيما فوت
ذلك **وتحد معتدة الموت** وجوبا **ان كانت** تلك المعتدة **مكلفة مسلمة** سواء كانت المعتدة المكلفة المسلمة حرة
او امة فلا تحد صغيرة ولا مجنونة ولا كافرة لانه عبادة فلا يجب الا على المخاطبين بها **بترك الزينة** بحلي او حرير او غير اسود

ويترك

او ما اصلح بو باد و رنگ زیبا نیلانش عصفر انتهی
ومعلوم بو باد الثوب فيعصفر

قوله ولا باس بالتعريض لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء الى اخره عب

ويترك لبس المعصفر والمزعفر اي لبس الثوب المصبوغ بالزعفران ولبس الثوب المصبوغ بالعصفر الا ان يكون خلقا لا ينبعث
فيه وبترك الطيب بانواعه ولو للتجارة وبترك الدهن بفتح الدال وبترك الكحل بفتح الكاف وبترك الحناء لانه عليه
السلام نهى المعتدة عن الادهان والاكتحال والاختضاب الا من عذر استثناء من قوله تحد يعني تحد بترك هذه الاشياء
من كل الوجوه الا من وجه العذر مثل ان يكون لها داء فتحتاج الى الدواء باي شي كان او لم يجد ثوبا غيرها لزم تركها فيباح لها
ذلك لدفع الضرورة لا تحد معتدة العتق وهي ام ولد اعتقها مولاها ولا معتدة النكاح الفاسد لما قلنا ان الاحداد لاظهار
التاسف على نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية لمونها ولا نكاح فيهما ولا تخطب من الخطبة بكسر الخاء المعجمة المعتدة يعني لا
يطلب نكاح المعتدة مطلقا في حالة من الحالات ما دامت في العدة ولا باس بالتعريض اي بحالة التعريض بان يقول اني اريد
التزوج انك لجميلة او صالحة ونحو ذلك من الدال على تزوجها من غير تصريح بالنكاح وهذا في المتوفى عنها زوجها واما المطلقة
فلا يجوز فيها التعريض اما الرجعية فلان الزوجية فيها قائمة واما البائن فلافضائه الى العداوة مع المطلق ولا تخرج معتدة
الطلاق رجعيا كان او باينا من بيتها اصلا اي ليلا ولا نهارا ولو الى صحن دار فيها منزل الغير لان نفقتها واجبة على
الزوج فلا حاجة الى الخروج بخلاف معتدة الموت فان نفقتها عليها فتحتاج الى الخروج ولهذا قال ومعتدة الموت تخرج
نهارا وبعض الليل قدر ما تستكمل حوائجها ولا تبيت في منزل غيرها اذ لا ضرورة في البيتوتة والامة المعتدة تخرج في العدتين
في الوقتين في حاجة المولى لوجوب رعاية حقه في خدمته وتعتد المعتدة من طلاق او موت في منزل يضاف اليها بالسكنى وقت
الفرقة اي فرقة كانت او الموت الا ان تخرج على البناء المجهول جبرا بان اخرجها المطلق ظلما او اخرجها الورثة من نصيبهم او خافت
على المال في ذلك المنزل بسرقة او حرق او فزع شديد او خافت انهدام المنزل او لم تقدر على كرائه فانها تخرج في كل من هذه
الصور لان الواجب تقييده بالامكان ولا امكان مع هذه الاعذار ولا باس بكينونتهما اي كينونة الزوج والمطلقة معا في
منزل وان للوصل كان الطلاق باينا بينونة صغرى او كبرى يعني انه لا باس بذلك في الطلاق الرجعي والباين لكنه في
الباين مشروط بشرط افاده بقوله اذا كان بينهما سترة تحترز عن الخلوة بالاجنبية الا ان يكون الزوج فاسقا يخاف عليها
منه فان كان فاسقا او كان البيت ضيقا خرجت والاولى ان يخرج هو لان مكثها في منزل الزوج واجب ومكثه فيه غير واجب
فخروجها اولى بالطريق البرهي وخروجها جائز للعذر المذكور وان جعلوا بينهما امراة ثقة تقدر على الحيلولة بحيث تمنع الزوج عن
وطئها لحسن لحصول سكنيها في المنزل بغير ضرر يحضر منه ونفقة تلك المراة في بيت المال ولو ابانها او مات عنها في سفر وبين لا
ان مدة ما بينها وبين مصرها اقل من مدة اي مدة السفر رجعت الى مصرها لانه بالرجوع يكون بينها وبين مقصدها اقل من مدة
السفر سواء كان معها ولي او لا لا تعتد في منزلها ورجعت وجوبا اذا كان بينها وبين مقصدها مدة سفر سواء كان معها ولي او لا
لانها تصير مقيمة وان كان مدة اي مدة السفر من كل جانب من جانبي مصرها ومقصدها تخيرت بين الرجوع والمضي
للضرورة سواء كان معها ولي او لا لان ما يخاف عليها في ذلك المكان اعظم مما يخاف عليها من الخروج منه والعود احمد لتعتد في
منزلها وهذا اذا كانت الابانة او الموت في السفر في مفازة واما ان كان ذلك الابانة او الموت في السفر في مصر من الامصار
فانها لا تخرج منه ما لم تعتد فيه لعدم ضرورة داعية الى الخروج منه قبل الاعتداد ثم اي بعد الاعتداد تخرج لانها ادت ما
وجب عليها من الاعتداد لكن لا تخرج وحدها بل ان كان لها محرم عند الامام وقالا ان كان لها محرم جاز لها الخروج قبل
الاعتداد للضرورة وحشة الغربة وقد ارتفعت جهة السفر بالمحرم ولا ان العدة امنع للخروج من عدم المحرم فما تمنع

قليل وكثير فاذا كان عدم المحرم يمنع السفر فالعدة اولى ان تمنع باب في بيان ثبوت النسب اقل مدة الحمل بفتح الحاء
اي حمل المراة ما في البطن من الولد ستة اشهر بالاجماع واكثرها سنتان ولو كثر منهما ان ثبت فهي غاية الندرة فلا
يبتنى عليه الحكم ومن قال ان نكحت فلانة فهي طالق فنكحها فولدت لستة اشهر منذ نكحها لزمه نسبه اي نسب
الولد ومهرها اما لزوم النسب فلتيقن الوطي حالة العقد واما لزوم المهر فلانه جعل واطيا حكما واذا اقرت المطلقة
بائنة كانت او رجعية بانقضاء العدة في مدة تحتمله ثم ولدت لاقل من ستة من وقت الاقرار لا من وقت الطلاق ثبت نسبه
وان ولدت في هذه الصورة لستة اشهر من وقت الاقرار لا يثبت نسبه لعدم دليل الانقضاء وهو الاقرار مع احتمال حدوث
الحمل بنكاح جديد وانما بطل الاقرار في الصورة الاولى للتيقن بكذبها وان لم تقر المطلقة بانقضاء العدة يثبت النسب ان ولدت
لاقل من سنتين من وقت الطلاق الى وقت الولادة لاحتمال كون الولد قائما وقت الطلاق فلا يتيقن بزوال الفراش فيثبت
النسب احتياطا وان ولدت لسنتين او اكثر لا يثبت النسب لكون الحمل بعد الطلاق الا في الطلاق الرجعي فانه يثبت النسب فيه لكن يجعل
الولد رجعة لان العلوق بعد الطلاق فيحمل على انه راجعها اذ الظاهر من حال المسلم الاحتراز عن الزنا بخلاف البائن فانها ان ولدت
لسنتين من وقت الطلاق او اكثر لا يثبت النسب لانه يحمل بعد الطلاق ووطي البائن حرام الا ان يدعيه اي يدعي الزوج الولد
فيثبت فيه اي في البائن كما يثبت في الرجعي لانه التزمه فلا يشترط تصديق المراة ولما ورد ان يقال المدعي المستحيل
لا يثبت النسب لان ثبوت النسب انما يكون بالوطي وهو حرام في البائن اجاب بقوله ويحمل على الوطي بشبهة المحل في العدة فلا ينسب
المسلم الى الزنى وان كانت المبانة المدخول بها صغيرة لم تقر بانقضاء العدة مراهقة وهي من سنها تسع فصاعدا
لم يظهر فيها امارة البلوغ فان اتت بولد لاقل من تسعة اشهر منذ طلقها ثبت نسبه لحصول العلوق بعد
انقضاء العدة هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف يثبت فيما اتت به دون سنتين لقيام العدة واحتمال الحمل فاشبهت
الكبيرة ثم شرع في بيان حكم المتوفى عنها زوجها فقال ومن مات عنها زوجها ثم ولدت ولم تقر بانقضاء العدة فان كانت
كبيرة يثبت نسب ولدها منه ان اتت به لاقل من سنتين لان انقضاء عدتها بالشهور مشروطة بعدم الحمل ولا يوقف عليه
الا من جهتها فاذا لم تقر بالانقضاء الحكم بعد ما اتت بالولد لمدة محتملة يثبت نسب ولدها منه حملا لحالها على احسن
وان كانت التي مات عنها زوجها ثم ولدت ولم تدع الحمل بانقضاء العدة مراهقة فلو قال اي فيثبت نسب ولدها منه ان اتت
باقل من عشرة اشهر وعشرة ايام والا اي وان لم يأت به لاقل من ذلك فلا يثبت النسب هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف يثبت
ان اتت به لاقل من سنتين كما لو كانت المراهقة مبانة وانما لم يذكر الخلاف اعتمادا على الظهور من الاول لان وجه الطرفين في المسألتين
سواء ولا يثبت ولادة المعتدة مطلقا سواء كانت معتدة من طلاق رجعي او بائن او وفات اذا جحدها الزوج الا بشهادة
رجلين او رجل وامراتين بان دخلت بيتا ولم يكن معها احد في البيت والرجل على الباب فعلما الولادة برؤية الولد
او حبل ظاهر حتى هذا عند الامام وعندهما يكفي شهادة امراة واحدة اي قابلة مسلمة عادلة عالمة بالولادة لان الفراش
قائم لقيام العدة وهو ملزم للنسب ويثبت الولادة بشهادة تلك المراة فلا حاجة الى غيرها وله ان العدة انقضت باقرارها
بوضع الحمل والمنقضي ليس بحجة فيحتاج الى اثبات النسب ابتداء فلا بد من حجة كاملة حتى يثبت بها النسب ثم يثبت الولادة بشهادة
تلك المراة فلا يكفي شهادتها وان كان حبل ظاهر يعرفه كل احد في العدة او اعترف الزوج بالحبل تثبت الولادة
بمجرد قولها بلا شهادة عند الامام وعندهما لا بد في اثبات الولادة من شهادة امراة هي قابلة لان بذلك يثبت النسب فقط

في العدة بالاقراء وان ابانت دون اقل من ستة اشهر على انه تعين بالتمام لها فلا يثبت نسبه لحصول العلوق صح

والولادة

والولادة لا بد لاثباتها من شهادة تلك المراة ولان ثبوت النسب قبل الولادة بقيام الفراش فيثبت الولادة بثبوته بلا احتياج
الى شهادتها فظهر بهذا ان الخلاف في ثبوت نفس الولادة واما تعيين الولد فلا بد له من شهادة تلك المراة بالاتفاق فان
ادعتها اي الولادة بعد موته اي موت الزوج لاقل من سنتين فصدقتها الورثة مع التصديق وصار الولد ابنه في حق الارث
لانه خالص حقهم فيقبل تصديقهم وفي حق النسب ايضا هو المختار لقيام الحجة ومن نكح امراة ولو امة بعقد صحيح
فاتت بولد لستة اشهر من وقت النكاح فصاعدا ثبت نسبه منه ان اقر بالولادة او سكت لان الفراش قائم والمدة تامة
وان جحد الولادة فبشهادة امراة واحدة تشهد بالولادة فان نفاه اي الولد لاعن لان النسب يثبت بالفراش و
اللعان انما يجب بالقذف ولم يثبت ضمنه بنفي الولد لصحته بدونه والقذف هنا موجود وان نكح امراة واتت به لاقل
من ستة اشهر من وقت النكاح لا يثبت نسبه لسبق العلوق على النكاح فان نكح امراة فولدت وادعت نكاحها اي انه
تزوجها منذ ستة اشهر وادعى الزوج الاقل فالقول لها والولد ابنه لان الظاهر شاهد لها فانها تلد ظاهرا من نكاح لا من
سفاح هذا بالاتفاق لكن عندهما مع اليمين وعند الامام بلا يمين لان النكاح في معنى الستة التي فيها يمين عندهما
ولا يمين فيها عنده وان علق طلاقها بالولادة بان قال ان ولدت فانت طالق فولدت فشهدت بها امراة لا تطلق
عند الامام خلافا لهما فان عندهما تطلق لان الولادة تثبت بشهادتها فيثبت الطلاق بالتبعية وله ان الولادة تثبت بشهادة
فيقبل بعضها فلا يتعدى الى الطلاق وهو ليس بتابع لها الحجة كل منها بعد الاخر وان اعترف بالحبل سواء كان اعترافه
قبل تعليق طلاقها بالولادة او بعده تطلق بمجرد قولها بلا شهادة عند الامام وعندهما لا بد من شهادة امراة هي قابلة
بل ادعتها لانها تدعي حنثه فلا بد من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة وهي
امينة ومن نكح امة فطلقها بعد الدخول طلقة بائنة او رجعية فاشتراها اي دخلها في ملكه باي سبب كان قبل ان تقر بانقضاء
العدة فولدت لاقل من ستة اشهر منذ شراها لزمه الولد بلا دعوة والا اي وان ولدت لستة اشهر او اكثر فلا يلزمه بلا دعوة
لان الولد في الاول ولد المعتدة اذ العلوق سابق على الشراء وفي الثاني ولد المملوكة لاضافته الى اقرب اوقاته فلا بد من دعواه
ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امراة هي قابلة بالولادة لاقل من ستة اشهر منذ اقر
فهي ام ولده بالاجماع لثبوت النسب بالدعوة والولادة بشهادة تلك المراة ومن قال لغلام هو ابني ومات القائل فقالت
امه اي ام الغلام انا امراته وهو ابنه يرثان اي يرث الغلام وامه من القائل ان كانت معروفة بالحرية للزوم كونه من نكاح صحيح
فيجب بقاؤه حتى يتحقق رافعه فان جهلت حريتها وقالت الورثة لها انت ام ولده فلا ميراث لها لان ظهور الحرية
باعتبار الدار حجة في دفع الرق لا في استحقاق الارث ويرثه الغلام باب الحضانة هي تربية الولد الام احق
بحضانة ولدها ولو كتابية او مجوسية لانها اشفق عليه من غيرها قبل الفرقة وبعدها ان لم تتزوج بغير محرم للطفل
ولم تكن فاسقة ولا فاجرة غير مأمونة ثم امها اي ام الام وان علت ان لم تكن الام مستحقة لها او لم تقبلها او
اسقطت حقها او كانت مفقودة ولم تحضر الا بهذه الولاية مستفادة من قبل الامهات ثم ام الاب وان علت لانها
جدة من قبل الام لانها اصل الولد ثم اخت الولد لابوين لزيادة شفقتها ثم اخته لام ثم
اخته لاب ثم خالته كذلك اي من كانت لابوين او لام او لاب ثم عمته كذلك في الترتيب وبنات الاخت اولى من بنات الاخ وكذا الا
لها حق الحضانة دون الاخ ولكان المطلب بها اولى اي بنات الاخ اولى من العمات ترجيحا لقرابة الام ومن نكحت غير

بجهة اى بحرم الولد يسقط حقها اما كانت او غيرها لانتفاء الشفقة حتى لو تسقط حق من نكحت محرمه تصريح بما علم قبل كما نكحت
عمة اى عم الولد وجدته نكحت جده اى جد الولد لانتفاء الضرر لقيام القرابة ويعود الحق اى حق الحضانة بزوال نكاح سقط
الحق به اى بالنكاح لزوال المانع مع قيام السبب ولو ادعى الاب ان الام تزوجت بآخر وانكرت الام كان القول قولها
في نفي الزوج لانها تنكر بطلان حقها في الحضانة ويكون الغلام عندهن اى عند المستحقات حتى يستغني الولد عن الغير بان
يأكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده فيقدر لكل من هذه الافعال وقدره الاستغناء بسبع سنين او تسع وعليه الفتوى ثم اى بعد
استغناء الغلام يجبر الاب على اخذه اى اخذ الغلام من ايديهن لاحتياجه الى التأديب والاب عليه اقدر وتكون الجارية عند الام
والجدة حتى تحيض لاحتياجها الى آداب النساء والمرأة على ذلك اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيها انظر
هذا عند الامام وابي يوسف وعند محمد تكون عند الام والجدة حتى تشتهى كما تكون عند غيرهما من اصحاب الحضانة حتى تشتهى
وبه اى بقول محمد يفتى لفساد اهل الزمان ومن لها حق الحضانة اما كانت او غيرها لا تجبر عليها اى على الحضانة اذا ابت
الا اذا تعينت ولم توجد غيرها فان لم يكن اى فان لم توجد امرأة مستحقة للحضانة فالحق للعصبات على ترتيبهم في الارث
لكن لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كابن العم ومولى العتاقة تحرزا عن الفتنة ولا الى محرم فاسق ماجن لانه غير
مأمون عليها والماجن من لا يبالي بما يصنع فانه لا يتحاشى عن الفساد وان اجتمعوا اى المستحقون للحضانة في درجة واحدة
فاورعهم اولى ثم اسنهم اذا استووا في الورع ولا حق لامة وام ولد في الحضانة قبل العتق لان حق الحضانة ولاية
ولا ولاية للرقيق على نفسه فضلا عن غيره والذمية احق بولدها المسلم لان الحضانة تبتنى على الشفقة وهي اشفق عليه فيكون
الدفع اليها انظر له ما لم يخف عليه الف الكفر فان خيف ينزع وليس للاب ان يسافر بولده حتى يبلغ حد الاستغناء
لئلا يبطل حق الام في الحضانة ولا للام ان تسافر بولدها الا الى وطنها فان لها ان تسافر بولدها والحال ان الزوج
قد تزوجها فيه اى في وطنها ان لم يكن وطنها دار الحرب كما اذا تزوج امرأة في الشام فقدم بها الى الكوفة فولدت منه
ثم طلقها او انقضت عدتها فلها ان تخرج بولدها الى الشام بغير رضى الاب وليس ذلك السفر بالولد لغير الام من الحاضنات
بلا اذن الاب هذا اذا كان بين الموضعين تفاوت اما اذا تقارب بحيث يمكن للاب ان يطلع على ولده وان كان بين المصرين او بين
القريتين من التقارب ما يمكن للاب ان يطلع عليه اى على ولده نهارا كما يرجع ويبيت في منزله فلا بأس به اى بانتقالها
الى احد المصرين او الى احد القريتين وطنا كان او لم يكن وقع العقد فيه او لم يقع وكذا اى كما يجوز لها النقلة من القرية
الى المصر لا بأس بها ان كان كذلك بخلاف العكس وهو النقلة من المصر الى القرية للضرر على الولد بالتخلق باخلاق
اهل القرية واحتمال للولد كان غلاما كان او جارية **باب في بيان النفقة** وهي تجب على احد وهي لغة ما ينفقه
الانسان على عياله وشرعا الطعام والكسوة والسكنى وعرفا الطعام **تجب النفقة والكسوة والسكنى** ولها اسباب
منها الزوجية ومنها النسب ومنها الملك وقدم الزوجية لانها اصل الولد لقوة الملك فقال للزوجة على زوجها الحر
والعبد بنكاح صحيح كما هو المتبادر وهو الجماع ولو كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء مسلمة كانت الزوجة
او كافرة حرة او امة موطوءة او غير موطوءة كبيرة او صغيرة توطأ اى من شأنها ان توطأ مثلها اذا سلمت اليه نفسها
في منزله او لم تسلم نفسها لحق لها كما اذا لم يعطها المهر المعجل او لعدم طلبه اى طلب الزوج نقلتها الى المنزل لان المانع من جهته
وتفرض اى تقدر النفقة كل شهر وتسلم اليها لانها يتعذر بجميع المدة فقدرت بالشهر لعدم التعذر به مع انه اقرب

الآجال

الآجال لانه الوسط وتفرض الكسوة كل ستة اشهر لانها تحتاج اليها في كل ستة اشهر باختلاف البرد والحر وتقدر النفقة
بكفايتها بلا اسراف ولا تقتير ويعتبر في ذلك اى في النفقة والكسوة حالهما اى حال الزوجين في اليسار والاعسار ففي
الموسرين يعتبر حال اليسار وفي المعسرين يعتبر حال الاعسار وفي المختلفين يعتبر بين ذلك اى بين الحالين دون نفقة
اليسار وفوق نفقة الاعسار وقيل يعتبر حاله فقط في اليسار والاعسار فقط والقول لمن يشهد له اختلافا في اعساره في حق النفقة
والبينة لها لانها تدعي اليسار وهو ينكر وتفرض عليه نفقة خادم واحد لها لو كان موسرا او كانت حرة عند الامام ومحمد
وعند ابي يوسف نفقة خادمين احدهما لمصالح خارج البيت والآخر لمصالح داخله والخادم اسم للمذكر والمؤنث على ما
ذكره الجوهري ولو كان معسرا لا يلزمه نفقة خادم في الاصح ولو فرضت النفقة لعساره ثم ايسر فخاصمته بان طلبت
نفقة اليسار تم لها نفقة اليسار وبالعكس بان فرضت لليسار ثم اعسر فخاصمته يلزم نفقة الاعسار ولا تجب نفقة لناشزة
فسرها بقوله خرجت من بيته الذي سكن معه فيه او منعته من الدخول الى المنزل لها الذي يسكن معها فيه بغير حق لان الامتناع
من قبلها ولا نفقة لمحبوسة بدين سواء كانت قادرة على اداء الدين او عاجزة عنه لان فوت احتباس الزوج من قبلها بالمماطلة ولا
نفقة مريضة لم تزف اى لم تنتقل الى منزل زوجها لعدم الاحتباس لاجل الاستمتاع بها ولا نفقة مغصوبة كرها لان النفقة
جزاء الاحتباس ولم يوجد ولا نفقة صغيرة لم توطأ اى لا تصلح للجماع مطلقا سواء كانت في بيت الزوج او الاب لانه لم يوجد تسليم النفس
ولا نفقة حاجة لكن لو معه لان فوت الاحتباس من قبلها ولو حجت معه فلها نفقة الحضر لا نفقة السفر لان الاحتباس قائم لقيامه
عليها ولا نفقة السفر ولا الكراء لان المستحق عليه نفقة الحضر ولو مرضت في بيته فلها النفقة لان الاحتباس قائم فانه
يستأنس بها ويمسها وتحفظ البيت والمانع بعارض كالحيض ولا نفقة لها لو مرضت في بيتها او زفت اليه مريضة لانه
التسليم الصحيح ولا يفرق القاضي بينهما بالعجز عن النفقة وتؤمر من القاضي بالاستدانة بعد ما فرض القاضي نفقتها لتحيل
رب المال عليه اى على الزوج لان في التفريق ابطال الحق الزوج وفي الاستدانة رعاية للحقين فيصار اليه ولا تجب نفقة
مدة مضت ولم ينفق عليها فيها الا ان يكون قضى القاضي بها او تراضيا على مقدارها فتجب لان النفقة صلة لا
عوض فلا يتأكد الا بالقضاء كالهبة ولو مات احدهما اى احد الزوجين او طلقت المرأة المذكورة بعد القضاء او
التراضي على مقدارها قبل قبضها اى قبض النفقة سقطت النفقة الا ان تكون الزوجة استدانت بامر القاضي فانها
لا تسقط لانها تأكدت به ولو عجل لها النفقة او الكسوة لمدة ثم مات احدهما قبل تمامها اى تمام المدة المعجلة فلا رجوع
له اى لو تفتدوا سواء كانت ما يعجل لها قائمة او هالكة عند الامام وابي يوسف لانها صلة اتصلت بالقبض فلا رجوع بعد الموت
كالهبة خلافا لمحمد فان عنده يجب القائمة والهالكة واذا تزوج العبد القن بالاذن من مولاه فنفقتها دين
عليه اى على ذلك العبد يباع فيه اى في الدين ان لم يفد مولاه لان حقها في النفقة لا في عين الرقبة مرة بعد اخرى كما اذا
تزوج باذن مولاه امرأة ففرض القاضي نفقتها عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسمائة وهو قيمته والمشتري علم ان عليه
دين النفقة يباع مرة اخرى ثانيا وكذا ثالثا ورابعا الى ما لا يتناهى ولا يباع في دين غيرها اى غير النفقة الا مرة واحدة
فان اوفى الغرماء فيها والا طولب بعد حريته والفرق ان النفقة تتجدد في كل زمان فتكون دينا آخر حادثا بعد البيع ولا
كذلك سائر الديون ويجب على الزوج ان يسكنها في بيت ملكا كان او اجارة او اعارة خال عن اهله واهلها ولو كان ولده
من غيرها اى غير الزوجة لان السكنى حقها فلا يشترك معها غيرها الا برضاها لانه لها الاسقاط حقها ويكفيها بيت مفرد

معتق من دار للتزوج مشتملة على بيوت اذا كان لها اى لذلك البيت غلق على حده والمراد منه الانس والمعاشرة ولا يمنع اهلها يعني
محرمها ولو كان ولدها من غيره عن الدخول عليها لان البيت في يده فله المنع من الدخول وفيه اشعار بان له حق المنع من ملك الغير
لا منع من النظر اليها ولا من الكلام معها متى شاء اى احد من قطيعة الرحم بلا ضرر عليه فيه وانما يمنعهم عن اللبث عندها و
تطويل الكلام معها لاحتمال الفتنة والفساد والصحيح انه لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنع دخولهما اى دخول الوالدين
عليها في الجمعة مرة ولا يمنع عن الدخول عليها في غيرها اى غير الوالدين من المحارم في السنة مرة وتفرض نفقة زوجة الغايب عن
البلد سواء كان بينهما مدة السفر او لا كذا في البناية و نفقة طفله ذكرا كان او انثى و نفقة ابويه في ماله اى من جنس حقهم
كالدراهم والدنانير والطعام والكسوة التي يلبسونها بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعروض لانه يحتاج الى القضاء
بالقيمة او البيع لتصرف الى النفقة وذلك لا يجوز على الغايب عنده مودع طرف مستقر صفة ثالثة لمال و عند مضارب و
عند مديون يقر ذلك المودع او المضارب والمديون به اى بالمال و بالزوجية لان احدا منهم لو انكر المال والزوجية
لا يفرض القاضي او يعلم عطف على يقر القاضي ذلك المال او الزوجية ولم يعترف بمن عنده المال لان علمه حجة يجوز به
القضاء في محل ولايته ويحلفها القاضي انه اى الزوج لم يعطها النفقة ويأخذ القاضي منها كفيلا بما اخذته لا بنفسها وجوبا في
الاصح لاحتمال انها استوفت النفقة او طلقها الزوج وانقضت عدتها ثم جمع بين التحليف واخذ الكفيل منها لان
من القضاة من يعطي الكفيل ولا يحلف ومنهم من يحلف ولا يعطي الكفيل فيجمع بينهما احتياطا فلو لم يقروا اى المودع او المضارب
او المديون بالزوجية واقروا وانكروا المال عندهم ولم يعلم القاضي بها اى بالزوجية فاقامت بينة على الزوجية لا يقضي
بها اى بالزوجية لانه قضاء على الغايب بلا نايب وكذا لو لم يخلف الغايب مالا في منزله ولم يعلم الزوجية فاقامت البينة على الزوجية
ليفرض القاضي لها النفقة على الغايب ويأمرها بالاستدانة عليه لا يسمع القاضي بينتها لا على الزوجية ولا على النفقة لانه في
قضاء على الغايب وعند زفر يسمعها ليفرض النفقة لا لثبوت الزوجية وهو اى قول زفر المعمول به اليوم والمختار
لحاجة الناس و تجب النفقة والسكنى لمعتدة الطلاق ولو كان الطلاق باينا ما دامت في العدة لان النفقة جزاء
الاحتباس قايم في حكم الحق بالنكاح وهو الولد اذ العدة واجبة لصيانة الولد فيجب النفقة و الفرقة اى يجب ايضا النفقة
والسكنى الفرقة بلا معصية كخيار العتق وخيار البلوغ والتفريق لعدم الكفاءة لانها حبست نفسها بحق فصارت
كما لو حبست لاستيفاء المهر لا تجب النفقة والسكنى لمعتدة بالموت لان النفقة تجب في ماله شيئا فشيئا ولا مال له بعد الموت
و لا المعتدة الفرقة بمعصية من قبلها كالردة وتقبيل ابن الزوج لانها حابسة نفسها بغير حق كالناشزة ولو ارتدت
مطلقة الثلاث سقط نفقتها لكن لا لان للردة تاثيرا في اسقاطها بل لان المرتدة تحبس حتى تتوب فسقط نفقتها
لكونها محبوسة وقدرتها تسقط بالحبس لا تسقط نفقتها لو مكنت ابنه اى ابن الزوج قبل الطلاق لوقوع الفرقة من
قبله **فصل** في النفقة التي سبب وجوبها القرابة و نفقة الطفل احترز به عن البالغ لانه لا تجب نفقته
على ابيه الفقير الحر احترز به عن الغني لان نفقته من ماله على ابيه الحر الى حد الكسب ومن للعجز المسلمة الى العمل وينفق
عليه من كسبه لا يشاركه فيها اى لا يشترك الاب في نفقة طفله احد من الام وغيرها كنفقة الابوين والزوجة اى كما لا
يشركه احد في نفقتهم ولا يجبر امه على ارضاعه لما ذكر من ان نفقته على الاب والارضاع نفقة لانه حكم على الاب الا
اذا تعينت بان لا يأخذ لبن الغير او لا توجد من ترضعه او توجد لكن لا ترضع بلا اجرة وهي قادرة عليها فانه تجبر على

الارضاع صيانة للطفل عن الضياع ويستاجر الاب من ترضعه اذا ردت الارضاع ولم تتعين لا عندها اى ردت ذلك
لان الحضانة لها لكن لا يلزم المرضعة ان تمكث عند الام اذا لم يشترط ذلك عليها بل ترضعه فترجع الى منزلها ولا تستاجر
اى لا يستاجر الاب الام وهي اى والحال انها زوجته او معتدته من رجعي لترضع ولدها لا يجوز لان الارضاع مستحق عليها
ديانة وفي استيجار معتدة من البائن روايتان في رواية يجوز لالتحاقها بالاجنبيات لزوال النكاح وفي اخرى
لا يجوز لان العدة من احكام النكاح وبعد انقضاء العدة يجوز استيجارها لانعدام احكام النكاح بالكلية وصارت
الام كالاجنبية وهي اى الام احق بارضاع الولد بعد انقضاء عدتها ان لم تطلب الام زيادة اجرة الغير لان الام اشفق
لولده ولا تستاجرها اى المراة وهي اى والحال ان تلك المراة منكوحته او معتدته لارضاع ولده الكائن من غيرها لان
الارضاع ليس مستحقا عليها و نفقة البنت البالغة والابن البالغ عاجزا لكونه زمنا اذا كانا فقيرين على الاب خاصة وبه يفتى
لانه ظاهر الرواية وقيل على الابوين على الاب ثلثاها وعلى الام ثلثها لان ميراثهما على هذا المقدار وعلى الموسر يسار تحريم
الصدقة و من يفضل الفطرة نفقة اصوله الفقراء الذين هم الابوان والاجداد والجدات وان قدروا على الكسب بالسوية
بين الابن والبنت لان المعنى هو الجزئية يشمل الغير وتعلق هذا هو المفهوم من قوله ويعتبر فيها اى في نفقة الاصول
القرب والجزئية لا الارث ثم فرع على الاول قوله فلو كان له بنت وابن ابن فنفقته على البنت لا قربيتها مع ان ارثهما
نصفان وفرع على الثاني قوله لو كان له بنت بنت واخ فنفقته على بنت البنت الجزئية مع ان كل الارث للاخ وعلى اى
على الموسر ايضا نفقة كل ذي رحم محرم منه الفرق بين ذي الرحم والمحرم عموم وخصوص من وجه لتصادقهما على البنت
والاخت وصدق الاول على بنت العم دون الثاني لصحة نكاحها وصدق الثاني على اخت الزوجة لعدم صحة نكاحها دون
الاول على بنت العم دون الثاني لصحة نكاحها وصدق الثاني على اخت الزوجة لعدم صحة نكاحها دون الاول لكن ليست
هذه النفقة عليه مطلقا بل ان كان كل ذي رحم محرم منه فقيرا صغيرا او انثى او زمنا او اعمى لعل ان الزمانة تتحقق في ستة اعمى
وذاهب اليدين وذاهب الرجلين وذاهب اليد والرجل من جانب والاخرس والمفلوج كذا في احكام الصغار فالاعمى مستدرك لانه
يخشى من الكسب لخرقه بالخاء المعجمة والراء المهملة المفتوحتين وبالقاف فساد العقل او لكونه من ذوي البيوتات اى المخدرات
او طالب علم لان العجز عن الاكتساب في حق هؤلاء ثابت وشرط وجوب نفقة الكبير هو العجز عن الاكتساب ويجبر الموسر
عليها اى على النفقة على هؤلاء لايفاء حق مستحق عليه وتقدر النفقة على هؤلاء بقدر الارث لان الغرم بالغنم حتى
لو كان له اخوات متفرقات لابوين ولاب ولام كلهن موسرات فنفقته عليهن اخماسا ثلثة اخماسها على الاخت لابوين
وخمسها على الاخت لاب وخمسها على الاخت لام كما يرثن منه اخماسا ويعتبر فيها اى في النفقة على هؤلاء اهلية
الارث بان لا يكون محروما لا حقيقته بان يكون محرز الميراث لانه لا يعلم الا بعد الموت وفرع عليه بقوله فنفقة من اى
نفقة فقير له خال وابن عم موسران على خاله اذ يكون ارثه لابن العم ويكون الارث للخال اذا هو غير محرم فخلا ابن العم
فانه وان كان وارثا لكنه ليس بمحرم فالنفقة على الخال دون ابن العم و نفقة زوجة الاب المعسر على ابنه و نفقة
زوجة الابن المعسر على ابيه ان كان الابن صغيرا او زمنا ولما بين حكم من كان موسرا في النفقة اراد ان يبين حكم
من كان معسرا منهما فقال ولا يجب نفقة للغير على فقير الا للزوجة والولد الصغير لانه التزم ذلك بالعقد فلا يسقط
بالفقر ولا يجب نفقة لاحد مع اختلاف الدين لان الاستحقاق انما يثبت باسم الوارث واختلاف الدين يمنع التوارث

والملازمة لانها تجب لاجل الاحتباس بالعقد الصحيح وذلك لا يتعلق باتحاد الدين والا مع قرابة الولاد وعلى كل فرد اراد
بها الاصول والفروع فيجب على المسلم نفقة اصوله وفروعه الذميين وللاب الفقير بيع عرض ابنه الكبير الغائب والعرض
بالحركة والسكون في الاصل ما عدا النقدين والمراد به هنا ما عدا النقدين والماكول والملبوس من المنقول لنفقته
لا بيع عقاره العقار في الشريعة العرصة مبنية كانت او لا ولا بيع عرض لدين له اي للاب على الابن سواها اي سوى نفقة
الاب ولا للام بيع ماله اي مال الابن عرضا كان او عقارا لنفقتها لان تملك مال المخصوص بالاب هذا عند الامام و
عندهما لا يجوز بيع ماله للاب ايضا اي كما لا يجوز للام ولا ضمان عليهما اي على الابوين لو انفقا من مال الابن الكائن
عندهما لان نفقتهما واجبة عليه بدون القضاء فاستوفيا حقهما ولو انفق المودع مال الابن عليهما اي على الابوين
بغير امر المالك او قاض ضمن لانه تصرف في مال غيره بلا نيابة ولا ولاية ولا ضمان ولا يرجع عليهما لانه ملكه بضمانه
فظهر انه تبرع ولو قضي بنفقة غير الزوجة وهم الاصول والفروع وذوو الارحام ومضت مدة بلا انفاق سقطت
تلك النفقة لان نفقة هؤلاء باعتبار الحاجة فاذا مضت المدة اندفع الحاجة الا ان يكون القاضي امر بان يستدين النفقة
بالاستدانة عليه فلا تسقط لان للقاضي ولاية عامة فصار اذنه كاذن الغائب وعلى المولى ولو فقيرا نفقة رقيقه قنا
كان او مدبرا او ام ولد او مكاتبا على الخدمة لا مكاتبا بالمال لانه لحق بالاحرار فان ابى اي المولى اكتسبوا وانفقوا على انفسهم نظرا
لهم ببقاء انفسهم وللمولى ببقاء ملكه وان لم يكن لهم كسب اجبر المولى على بيعهم ان كانوا قنا لانهم من اهل الاستحقاق وفي بيعهم
ايفاء حقهم وابقاء حق المولى بالخلف وهو الثمن وان كانوا مدبرين او ام ولد او مكاتبا على الخدمة اجبر المولى على انفاقهم
لامتناع البيع فيهم وفي غيرهم من الحيوان يؤمر ديانة بان ينفق عليها او يبيعها لا قضاء لانها ليست من اهل الاستحقاق

كتاب الاعتاق

هو لغة اثبات القوة مطلقا وشرعا اثبات القوة الشرعية في المملوك وهي التي يصير بها المعتق اهلا للشهادة والولاية قادرا على التصرف في الاغيار وعلى دفع تصرف الاغيار عن
نفسه وذلك بازالة الملك الذي هو ضعف حكمي كالقوة الحقيقية التي تحصل في البدن بزوال الضعف الحقيقي هو المرض
انما يصح الاعتاق من مالك لانه لا يقع الا في الملك حر لان العبد لا يملك مكلف عاقل بالغ ولو مكرها او مخطئا او
مريضا او سكرانا ولو لم يعلم انه مملوكه او كافرا لان الاعتاق تبرع وليس الصبي والمجنون باهل التبرع وهو لفظ
يدل على الاعتاق وضعا وشرعا وان للوصل لم ينو الاعتاق سواء كان بصيغة الوصف والخبر او النداء والاول
ما ذكره بقوله كانت حر ولا عبرة للاعراب فلو قال لعبده انت حرة بكسر التاء او لامراة بفتحها يجب القذف
او محرر او عتيق او معتق والثاني ما ذكره بقوله او حررتك او اعتقتك او هذا مولاي او معتقي فانه يعتق وان
كان مشتركا بينه وبين الناصر وغيره لان القرينة معينة له فيلحق بالصريح وكذا مثله والثالث ما ذكره بقوله
او يا مولاي او يا هذه مولاتي او يا حر او يا عتيق ان لم يجعل ذلك الحر والعتيق اسما له اما اذا جعل اسما له وناداه به
فلا يعتق لان المراد الاحضار باسم الذات دون ملاحظة الوصف وكذا يصح الاعتاق لو اضاف الحرية الى ما يعبر به عن البدن
كراسك حر ونحو كوجهك حر ورقبتك حر وكقوله لامته فرجك حر اما غيرها [illegible]
هنا ... والامة نصفك او ثلثك حر او اضاف الحرية الى جزء شايع كالنصف والثلث يقع العتق في
ذلك الجزء ... في اثناء البيان في هذا المقام ويصح الاعتاق ايضا بكنايته وهي لفظ غير موضوع له يحتمل

ان نوى احد المحتملين لا يعتق الا بالنية كلا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك ولا رق لي عليك او اخرجتك من ملكي
او خليت سبيلك لانه يحتمل نفي هذه الاشياء بالبيع والكتابة كما يحتمل بالعتق فاذا نواه تعين او قال لامته طلقتك
لانه بمنزلة خليت سبيلك ولو قال طلقتك لا تعتق وان نوى الاعتاق لان الطلاق يقع بلفظ العتق بلا عكس لان ازالة
ملك الرقبة يستلزم ازالة ملك المتعة بلا عكس وكذا حكم سائر الفاظ صريح الطلاق وكنايته فانه لا تعتق بكل لفظ
منها وان نوى الاعتاق ولو قال انت مثل الحر لا يعتق وان نوى عند الامام خلافا لهما فانه يعتق عندهما لان الاسم لو صح
مخصوص الملك بعد انما يكون لزوال ملك العبد عنه فيكون اعتاقا وله ان العبد قبل هذا القول كان بحكم التعليق فيكون اخبارا
لا انشاء ولو قال المالك هذا ابني وان عتق بلا نية ولو كان الولد اكبر منه والثاني اصغر منه عند الامام وكذا لو قال
هذه الامة العبد امي وعندهما لا يعتق ان لم يصلح ان يكون ابنا له في هذا ابني او ابا له في هذا ابي او اما له في هذه امي لانه
كلام محال كذب فيرد ويلغو فصار كقوله اعتقتك قبل ان اخلق او قبل ان تخلق وله انه ان تعذر العمل بحقيقته فقد
امكن بمجازه لان الحرية ملزومة للبنوة في المملوك والملزومة من طرق المجاز ولو قال الصغير هذا جدي لا يعتق في المختار
لان هذا الكلام لا موجب له في الملك الا بواسطة الاب وليس في الكلام ما يثبتها فيكون لغوا بخلاف قوله هذا ابي وامي لان الابوة
والامومة اذا وجدتا في الملك كانتا موجبتين للعتق بلا واسطة فيكون الحرية لازمة لهما وكذا لا يعتق لو قال هذا اخي
لما ذكر ان الكلام لا موجب له في الملك الا بواسطة الاب وليس في الكلام ما يثبتها فيكون لغوا او قال لعبده هذا ابنتي فانه لا
يعتق بالاتفاق لان المشار اليه ليس من جنس المسمى وهو معدوم فلا يعتبر ولا يعتق بلا سلطان لي عليك وان نوى لان
السلطان عبارة عن اليد ونفيها لا يفيد نفي الملك ولا يعتق بيا ابني ويا اخي لان المراد بالنداء استحضار المنادى فان كان
بوصف لا يمكن اثباته من جهة المنادي كالحر يا لاعلام دون تحقق الوصف لتعذره وهذان الوصفان من هذا القبيل او
انت مثل الحر لا يعتق بهذا القول لان المماثلة لا يستدعي ان يكون على الشركة من جميع الوجوه وقيل يعتق بهذا القول
ولو قال ما انت الا حر يعتق لان فيه اثبات الحرية بطريق الحصر ومن ملك ذا رحم اي ذا قرابة بسبب الرحم محرم صفة ذا رحم
للجوار منه انما قيد بالرحم لان المحرم بلا رحم كابنه من الرضاع لا يعتق عليه اتفاقا وقيد بالمحرم لان الرحم بدون المحرم
كابن العم لا يعتق ايضا منه عتق ولو كان المالك صغيرا او مجنونا او كافرا في دار الاسلام لاطلاق العلة وهي الملكية
واذا ملك المكاتب ذا رحم محرم منه لا يعتق بل يكاتب عليه الا من له قرابة الولاد حتى اذا ملك المكاتب اباه او ابنه لا يعتق
بل يكاتب عليه ولذا ملك اخاه او عمه لا يعتق ولا يكاتب هذا هو المفهوم من قوله فحسب هذا عند الامام خلافا لهما فانهما
قالوا اذا ملك اخاه او عمه تكاتب عليه ايضا ومن اعتق لوجه الله عتق وكذا عتق لو اعتق للشيطان او للصنم لوجود
ركن الاعتاق من اهله مضافا الى محله في كل من هذه الصور وان للوصل عصى في الصورتين الاخيرتين لانه من فعل الكفرة
وعبدة الاصنام وكذا اعتق لو اعتق مكرها او سكرانا لوجود ركن الاعتاق من اهله مضافا الى محله في كل من الصورتين
الاعتاق من الاسقاطات ولا يشترط فيها الرضاء ولو اضاف العتق الى الملك مثل ان يقول ان ملكت عبدا فهو حر او
اضاف الى شرط معين بان ونحوه كما هو المتبادر مثل ان يقول ان دخلت الدار فانت حر صح العتق عند وجود الملك في
الاول ووجود الشرط في الثاني لان الاعتاق من الاسقاطات فيجري فيه التعليق ولو خرج عبد حربي الينا مسلما عتق لانه احرز
نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء والحمل يعتق بعتق امه اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر لاتصاله بها وقت

إعتاقه اي اعتاق الحمل وحده لانه محل للعتق بعتق الام فلان يعتق محلولا اذا افرد اولى وانما لم يصح بيعه وهبته لان التسليم نفسه شرط
في الهبة والقدرة على التسليم شرط في البيع وقد تعذر تسليم الحمل والقدرة على التسليم وشيء منهما ليس بشرط في الاعتاق ولهذا صح
اعتاق الابق ولا تعتق امه باعتاقه لو حرر اعتاقها قصدا لعدم الاضافة اليها ولا تبعا لما فيه من جعل المتبوع تابعا
وهو قلب الموضوع والولد يتبع امه في الملك وهو تمكن الشخص من التصرف فيه وفي حقه وفي الرق وهو الذي كتبه الله على بعض
عباده جزاء الاستنكاف عن طاعته وهو حق الله وحق العامة على الاختلاف وفي الحرية والتدبير والاستيلاد والكتابة لانه
يتبع الولد امه في المذكورات لانه وان كان مخلوقا من ماء امه وابيه لكن الام متيقنة المستيقن دون الاب ولهذا يثبت
وولد الزنا من امه دون ابيه وولد الامة من سيدها حر لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه وولد الامة من زوجها ملك لسيدها
لان ماءها مملوك لسيدها والزوج قد رضي برق ولده حيث اقدم على نكاح الامة وولد المغرور حر بقيمته وهو من اشترى
امة على انها ملك البائع او نكح امرأة على انها حرة فولدت كل منهما ولدا فظهر ان الاولى ملك لغير البائع والثانية امة فحكم
يكون كل من الولد حرا بقيمته اما حريته فلانه خلق من ماء الحر ولم يرض الوالد برقبته كما رضي في الاول واما وجوب
القيمة فلرعاية جانب التبعية والاصلية **باب عتق البعض ومن اعتق بعض عبده** سواء كان بعضا
معينا او غير معين **صح** اعتاقه ولزم على المولى بيان الجزء المعتق **وسعى العبد للمولى في باقيه** اي في بقية القيمة المعتبرة
في الحال ان شاء المولى فانه مخير بين تكليف السعاية عليه وتخليصه باعتاق الباقي **وهو** اي معتق البعض في حق
السعاية باختياره المولى **كالمكاتب** في جميع الاحوال **الا انه لا يرد الى الرق لو عجز** عن السعاية بخلاف المكاتب اذا
عجز وهذا كله عند الامام وقالا من اعتق بعض عبده يعتق كله ولا يسعى هذا الخلاف مبني على ان الاعتاق يتجزى
عنده وغير متجز عندهما لهما ان الاعتاق ازالة الرق والرق لا يتجزى وكذا ازالته وله ان الاعتاق ازالة الملك
والملك يتجزى ثبوتا كشراء نصف عبد وزوالا كبيع نصفه مثلا وان اعتق شريك نصيبه من عبد مشترك بغير اذن شريكه
فللاخر ان يعتق نصيبه ايضا ان شاء لقيام ملكه او يدبر لان التدبير نوع عتق او يكاتب لا على اكثر من قيمته لو من
النقدين ولو من عروض قيمتها اكثر جاز او يستسعي اي يطلب سعاية العبد في قيمة نصيبه حين حياته عنده والولاء اي
الميراث منه لهما بقدر حظهما لانهما المعتقان او يضمن من التضمين الشريك المعتق نصيبه بقيمته يوم الاعتاق لو كان الشريك
المعتق موسرا بان يملك نصيب الاخر ويرجع به اي بما ضمنه المعتق الضامن على العبد لانه ادى الملك الى رقبته والولاء كله له
اي للمعتق الضامن في هذا الوجه هذا كله عند الامام وقالا ليس للاخر الا الضمان مع اليسار اي يسار المعتق وليس الا السعاية
مع الاعسار اي اعسار المعتق ولا يرجع المعتق على العبد لو ضمن في حالة اليسار وهذا مبني على اصلين احدهما تجزى
الاعتاق عنده وعدمه عندهما والثاني ان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وعندهما يمنع والولاء اي للمعتق في الحالين
لحصول عتق العبد من جهته فيهما ولو شهد اي اخبر كل منهما اي من الشريكين باعتاق شريكه نصيبه فانكر كل منهما على صاحبه سعى
العبد في حظهما لان كلا منهما يزعم ان صاحبه اعتق نصيبه فكان الكل مكاتبا وحرم عليه استرقاقه كل منهما في حق نفسه فتعين السعاية
وانما يجب التضمين مع اليسار لانكار الاعتاق والولاء بينهما كيفما كانا اي سواء كانا موسرين او معسرين او كان احدهما
موسرا والاخر معسرا وهذا كله عند الامام وقالا لا يسعى العبد للمعسرين لان كلا منهما يدعي السعاية على الاخر فيصدق في حق
نفسه ولا يسعى للموسرين لان اليسار يمنع السعاية عندهما ولا ضمان على شريكه لانه منكر فبينته على المدعي وان كان احدهما

موسرا

موسرا والاخر معسرا يسعى العبد للموسر فقط لا للمعسر لان الموسر يدعي عليه السعاية والمعسر يدعي عليه الضمان ولا يقدر على
اثبات الضمان لان شريكه منكر فثبتت السعاية لانها متعينة والولاء موقوف في الاحوال كلها لان كلا منهما يحيل على صاحبه
فيبقى موقوفا حتى يتصادقا على اعتاق احدهما ولو علق احدهما اي احد الشريكين عتقه اي عتق العبد المشترك بفعل فلان
غدا بان قال ان دخل فلان الدار غدا فانت حر **وعلق الاخر** بعدمه فيه اي في الغد بان قال ان لم يدخل فلان الدار غدا فانت
حر فمضى الغد ولم يدر انه دخل ام لا عتق نصفه مجانا لان الواقع لا يخلو عن احد الشرطين وسعى العبد في نصفه الاخر لهما
اي للشريكين مطلقا سواء كانا موسرين او معسرين او كان احدهما موسرا والاخر معسرا لان اليسار لا يمنع السعاية وان كانا
معسرين ففي نصفه يسعى لهما عند ابي يوسف وعند محمد وان كانا مختلفين يسعى للموسر فقط في ربعه عند ابي يوسف وفي
نصفه عند محمد ولو حلف كل من الرجلين الذين لكل منهما عبد على حدة بعتق عبده على حدة والمسئلة على حالها
بعينها ان قال احدهما ان جاء فلان غدا فعبدي حر وقال الاخر ان لم يجئ فلان غدا فعبدي حر فمضى الغد ولم يدر انه جاء
او لا لا يعتق واحد من العبدين اتفاقا لان المقضي عليه بالعتق مجهول وكذا المقضي له فتفاحشت الجهالة فامتنع القضاء
ومن ملك ابنه مع اخر حال كونه شريكا على ملك والمعنى ان ملك رجلان ابن احدهما بشراء او هبة او صدقة او وصية عتق
حظه اي حظ الاب لان ملك القريب اعتاق ولا يضمن الاب نصيب شريكه موسرا او معسرا علم بقرابته او لا كما يأتي
لانعدام التعدي **و**اذا لم يكن لشريكه ولاية الضمان بقي له احد الامرين ان يعتق او يستسعي سواء علم الشريك انه ابنه او لا
عند الامام وقالا يضمن الاب ان كان موسرا لانه اتلف نصيب صاحبه بالاعتاق لان شراء القريب اعتاق وله انه رضي بسبب الرضاء
وهو المشاركة في علة العتق التي هي الشراء يتحقق وان لم يكن عالما به والحكم يدار على سبب الرضاء لا على حقيقته لانه امر باطني
لا يمكن الحكم عليه وعند اعساره اي اعسار الاب يسعى الابن لا محالة مال الشريك عنده وكذا الحكم والخلاف لو علق عتق
عبده بشراء بعضه بان قال العبد لو اشتريت نصفك فنصفك حر ثم اشتراه مع الاخر فانه يعتق نصفه ولا يضمن المعلق
نصيب شريكه عند الامام وعندهما يضمن او يشتري اي وكذا الحكم والخلاف لو اشترى نصف ابنه ممن يملك كله فانه يعتق نصفه
ولا يضمن الاب للبائع شيئا عند الامام وعندهما يضمن ولو اشترى الاجنبي نصفه اي نصف الابن ثم اشترى الاب
باقيه حال كونه موسرا فالاجنبي بالخيار ان شاء ضمن الشريك وهو الاب لان الاجنبي ما رضي بافساد نصيبه **او** ان شاء استسعى
الشريك الابن حال حياته عند الامام وقالا لا خيار للاجنبي بل يضمن الاب فقط لان يسار المعتق يمنع
السعاية عندهما ولو ملكاه اي ملك الاب والاجنبي معا الابن بالارث كما اذا ماتت امرأة ولها عبد هو ابن زوجها
وتركت اخا مع الزوج فورث الاب نصف ابنه والاخ نصفه الاخر فلا ضمان على الاب بنصيب اخيها اجماعا لان الارث من غير
اختيار للاب فيه ولو دبر عبد لموسرين وهو لثلاثة نفر دبره احدهم واعتقه الاخر وسكت الثالث فاذا اراد الساكت والمدبر
الضمان ضمن بالتشديد الساكت مدبره اي مدبر العبد ثلثه فقط لا المعتق لان المعتق لا يقبل النقل من ملك **و**ضمن
بالتشديد المدبر معتقه ثلثه مدبرا لا قنا اي يضمن الثلث الذي ضمنه الساكت مدبرا لا قيمة العبد اذا كان سبعة
وعشرين دينارا اشتروا فان الساكت يضمن المدبر تسعة والمدبر يضمن المعتق ستة وذلك لان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن
فالتدبير تلف عنه تسعة دنانير لكن التعلق بالاعتاق واقعا على قيمة المدبر وهي ثلثا قيمة القن وهي ثمانية عشر فثلثها
ستة فيضمن المدبر تلك الستة فقط ولا يضمنه التسعة التي هي نصيب الساكت مع تلك الستة لانه يضمنه اياها والولاء ثلثاه للمدبر

وثلثه للعتق لان العبد معتق على ملكهما بهذه النسبة عند الامام وقال الصاحبان معتبرة للشريك ولو معسرا اى يكون العبد المدبر
ويضمن نصف قيمته لشريكه موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار بخلاف ضمان الاعتاق فانه ضمان جناية والولاء
كله للمدبر لانه ملكه وقيمة العبد المدبر ثلثا قيمة قنا وقد مر بيانا ذلك ولو قال لشريكه في جارية بينهما هي ام ولدك
وانكر الشريك تخدم اى تخدم الجارية الشريك المنكر يوما وتتوقف يوما عند الامام لان المقر اقر انه لا حق له عليها
في الخدمة باقراره والمنكر يزعم انها كما كانت فله حق له الا في نصفها وقالا للمنكر ان يستسعيها في حظه وهو نصف قيمتها
ان شاء ثم اى بعد الاستسعاء تكون حرة لان المقر لما لم يصدقه صاحبه انقلب اقراره عليه كانه استولدها فعتقت عليه بالسعاية
ومال ام الولد اى ليس له قيمة متقوم اى قيمة فلو نصف موسر اعتق نصيبه منها اى من ام ولد عند الامام بناء على عدم تقومها
وعندهما هي اى ام الولد متقومة فيضمن المعتق حصة شريكه منها بناء على تقويمها لهما انها مملوكة محترزة تنتفع
بها وطئا واجارة ولا تتحول انما فتكون متقومة كالمدبرة وله قوله عليه السلام اعتقها ولدها ومقتضى الحرية زوال
التقوم لكنه تقاعد عن افادة الحرية لمعارض وهو قوله عليه السلام ايما امراة ولدت من سيدها فهي معتقة من بعده
ولا معارض له في زوال التقوم **باب العتق المبهم** له اى لاجل **ثلثة اعبد قال في صحته لاثنين**
حاضرين **عنده احدكما حر فخرج واحد** من الحاضرين **ودخل الاخر فاعاد القول** بان قال احدكما حر
ثم مات من غير بيان عتق ثلثة ارباع الثابت ونصف الخارج بالاتفاق **وكذا عتق من الداخل**
نصفه عند الامام وابي يوسف لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت فينتصف بينهما ثم الايجاب الثاني دائر بين الداخل
والثابت فينتصف بينهما ايضا لكن النصف الذي اصاب الثابت شايع فما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا
وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع بقي وقال محمد يعتق من الداخل ربعه لان الايجاب الثاني لما اوجب عتق الربع من الثابت
اوجب من الداخل ايضا لينتصف بينهما **واجيب** بان المانع من عتق النصف يختص بالثابت ولا كذلك الداخل ولو
قال هذا القول في مرضه ومات بلا بيان ولم يجز الوارث ولا مال له سوى العبيد الثلثة وقيمتهم متساوية يقسم الثلث بينهم
بان يجعل كل عبد سبعة اسهم متساوية كسهام العتق التي هي بعد لان ثلثة الارباع والنصفين مخرجها اربعة
تعول الى سبعة باعتبار الربع انما جعل كل عبد سبعة اسهم كسهام العتق ليصير المجموع احدا وعشرين سهما فيستقيم الثلث
والثلثان لان العتق في مرض الموت وصية ومحل نفاذها الثلث **فان قلت** ان ارباب الفرائض جعلوا الاربعة لا
تعول فكيف تعول هنا **قيل** في الجواب عنه معناه انه لا تستعمل في مسئلة قسمة التركة قط اجتماع نصفين وربع وهذا
لا ينافي تحقق عولها في غير قسمة التركة ويعتق من الثابت ثلثة اسهم ويسعى في اربعة ويعتق من الاخرين اى من الداخل والخارج
اثنان ويسعى كل منهما في خمسة هذا عند الامام وابي يوسف وعند محمد يجعل كل عبد ستة اسهم كسهام العتق التي هي ستة عنده
ليصير المجموع ثمانية عشر سهما فيستقيم الثلث والثلثان ويعتق من الثابت ثلثة اسهم ويسعى في ثلثة ويعتق من الخارج
اثنان ويسعى في اربعة ويعتق من الداخل سهم واحد ويسعى في خمسة وهذا مشكل على قول ابي يوسف ومحمد لما تقدم من ان الاعتاق
عندهما غير متجزئ واعتاق بعض العبد اعتاق الكل من غير سعاية **واجيب** بانه كذلك ان صادف محلا معلوما واما اذا كان بطريق ال
التوزيع كما هنا فيتجزئ لان ثبوته ضروري والضروري لا يتجاوز محل الضرورة ولو طلق كذلك قبل الدخول اى لو كان له ثلث زوجات
مهرهن على السواء ولم يدخل بكل واحدة منهن وقد دخلت عليه وهنا فقال احديكما طالق فخرجت احديهما ودخلت الاخرى

فاعاد

فاعاد القول ومات بلا بيان يقع الطلاق عليهن باعتبار احوالهن **ثم اعلم** ان هنا احكاما ثلثة حكم الميراث وحكم العدة
وحكم المهر اما حكم الميراث فللاتي نصفه والنصف بين الخارجة والداخلة نصفان واما حكم العدة فعلى كل واحدة
منهن عدة الوفاة احتياطا واما حكم المهر فما افاده بقوله سقط ثلثة اثمان مهر الثابتة وربع مهر الخارجة وثمن مهر
الداخلة بالاتفاق وهو المختار لان الايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة منتصفا بين الخارجة والثابتة والداخلة
فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني سقط الربع منتصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب كل واحدة الثمن فسقط
ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين كما سقط ثمن مهر الداخلة وسقط ربع مهر الخارجة والبيع صحيحا كان او فاسدا
مع القبض وبدونه مشروطا فيه الخيار او لا بيان في العتق المبهم وكذا العرض على البيع والتزويج والاجارة والرهن
والموت والتحرير والتدبير والاستيلاد والهبة والصدقة حال كونهما اى الاخيرين مسلمتين بيان فيه حتى لو قال لامتيه
احديكما حرة ثم باع احديهما او مات او حررها او دبرها او استولدها او وهبها او تصدق بها كان ذلك بيانا ان
وتعينت الاخرى للعتق لان الاعتاق ازالة الملك والبيع ونحوه يستلزم قيام الملك فصار كالوصرح بانها مملوكة والوطئ
او دواعيه ليس بيانا فيه اى في العتق المبهم عند الامام خلافا لهما حيث قالا هو بيان فيه لان الوطئ لا يحل
الا في الملك فيدل على ان الموطؤة ملكه فلم تكن مرادة بالاعتاق وله ان الملك ثابت فيهما وفي الطلاق المبهم هو اى الوطئ
والموت بيان فلو قال لامرأتيه احديكما طالق ثم وطئ احديهما او مات احديهما صار بيانا وتعينت الاخرى بالطلاق اما الوطئ فلان
الى الاصل من وطئ المنكوحة الولد فيدل على استبقائها واما الموت فلان الميتة لم تبق محلا للطلاق فتعينت الاخرى بالطلاق
ومن قال لامته ان كان اول ولد تلدينه ذكرا فانت حرة فولدت ذكرا وانثى ولم يعلم الاول منهما وقالها ان فهي على ستة
اوجه احدها ان يوجد التصادق بعدم العلم بالمولود اولا وحكمها ما افاده بقوله فالذكر رقيق ويعتق نصف كل من
الامة والانثى لان الاول ان كان الابن فتعتق الام لوجود الشرط وتعتق البنت ايضا تبعا لها وان كان البنت لا يعتق
احد من هؤلاء لعدم الشرط فيعتق نصف كل من الام والبنت ويرق الابن في الحالين **و** الوجه الثاني ان تدعي الام ان الغلام
اولهما وانكر المولى ذلك والجارية صغيرة فالقول للمولى مع اليمين ويحلف على علمه فان حلف لم يعتق واحدة منهما وان
نكل عتقت الام والبنت بعد ذلك على اولية الغلام وان نكل عتقت البنت والام **و** الوجه الثالث ان يوجد التصادق باولية الغلام
فتعتق البنت والام دون الغلام **و** الوجه الرابع ان يوجد التصادق باولية البنت فلم يعتق واحد منهم **و** الوجه الخامس
ان تدعي الام اولية الغلام ولم تدع البنت شيئا وهي كبيرة فانه يحلف المولى فان حلف لم يعتق واحد منهم فان نكل عتقت
الام دون البنت **و** الوجه السادس ان تدعي البنت وهي كبيرة اولية الغلام دون الام فتعتق البنت اذا نكل دون الام
ولا تشترط الدعوى لصحة الشهادة على الطلاق وان كان مبهما وعتق الامة معينة يعني لو شهد شاهدان على طلاق امراة
رجل او على عتق امته المعينة بلا دعوى كل من المراة تقبل هذه الشهادة بالاتفاق لتضمنها تحريم الفرج وهو حق الله تعالى
والدعوى انما يشترط في حقوق العباد لا في حقوق الله تعالى وفي عتق العبد والامة غير المعينة تشترط الدعوى لصحة الشهادة عند الامام
خلافا لهما حيث قالا لا تشترط ثم فرع على هذا الاصل بقوله فلو شهدا اى لو شهد رجلان على رجل بعتق احد عبديه او عتق
احدى امتيه لا تقبل شهادتهما ما لم توجد الدعوى الا في وصية فانه تقبل لكن عتق احد عبديه او عتق [illegible] او تقبل
شهادتهما وان لم توجد الدعوى لان المشهود به وهو العتق حق الشرع بدلالة انه لا يحتاج الى قبول العبد فلا يشترط

الدعوى ولهذا الشهود بحق العبد لانه يصير مالكا لاكتسابه ومالكية الاكتساب من الملك لانها اختصاص يتمكن به من التصرف
بحاله وعدم احتياجها الى قبولها العبد بناء على ان فيه حق الشرع او على انه حق الشرع فيشترط الدعوى عندهما وان شهدا
بطلاق احدى نسائه قبلت شهادتهما لان الطلاق المبهم يحرم الفرج ويجبر على تعيين احديهن ولا يشترط فيه
الدعوى بالاتفاق **باب الحلف بالعتق** وهو ان يجعل العتق جزاء الشرط ومن قال ان دخلت هذه
الدار فكل مملوك لي يومئذ اي يوم اذ دخلتها ليلا او نهارا لان المراد باليوم مطلق الوقت لما اضيف الى ما لا
يمتد حر يعتق بدخوله من هو في ملكه عند الدخول سواء كان في ملكه وقت الحلف وبقي حتى دخل او وجد الملك
بان اشتراه بعده اي بعد الحلف ثم دخل اذ المعتبر قيام الملك وقت الدخول وهو حاصل فيهما ولو لم يقل يومئذ بان قال
ان دخلت هذه الدار فكل مملوك لي حر لا يعتق الا من كان في ملكه وقت الحلف لان قوله كل مملوك لي للحال فيكون الجزاء
حرية المملوك في الحال الا انه لما دخل عليه الشرط تأخر الى وجود الشرط فيعتق من بقي على ملكه الى وجود الشرط ولا يتناول
من اشتراه بعده لعدم الاضافة الى الملك وكذا لا يعتق الا من كان في ملكه وقت الحلف لو قال كل مملوك لي حر بعد غد
لما قلنا من ان قوله كل مملوك لي للحال الى اخره والمملوك لا يتناول الحمل لان لفظ المملوك يتناول الملك المطلق والجنين
مملوك تبعا للام لا قصدا ثم فرع على هذا قوله فلو قال كل مملوك لي ذكر حر وله امة حامل فولدت ذكرا لاقل من نصف
حول منذ حلف لا يعتق الولد لما ذكر من ان المملوك لا يتناول الحمل ولا تعتق الام ايضا لتقييده بالذكورة هذا هو
المفهوم من قوله ولو لم يقل ذكرا في قوله كل مملوك لي ذكر وله امة حامل الى اخره عتق الولد تبعا للام لان الام داخلة في
المملوك فتعتق ويعتق الولد ايضا تبعا للام ومن قال كل مملوك لي حر بعد موتي صار من هو في ملكه عند الحلف مدبرا
لا يصير من ملكه بعده اي بعد الحلف مدبرا لكن يعتق الجميع اي من كان في ملكه عند الحلف ومن ملكه بعده من الثلث عند
موته **باب العتق على جعل** بالضم ما يجعل للعامل على عمله والمراد ههنا ما يكون عوضا عن العتق ومن اعتق بكسر
التاء على مال او به اي بالمال بان قال انت حر على الف او بالف فقبل العبد في المجلس عتق في الحال لانه معاوضة المال
بغير المال اذ العبد لا يملك نفسه ومن قضية المعاوضة ثبوت الحكم بقبول العوض في الحال فاذا قبل العبد صار حرا في جميع
احكامه والمال الذي شرط دين صحيح عليه لكونه دينا على حر ولهذا يصح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة حيث لم تصح
الكفالة ببدل الكتابة لانه ليس بدين صحيح لانه دين على عبد وان علق عتق عبده باداء المال بان قال ان اديت الي الفا فانت
حر او قال اذا اديت الي الفا فانت حر صار العبد مأذونا بالتجارة ليتمكن من اداء المال بالاكتساب لانه رغبه عند
الاختيار للتكسب لانه خسيسة يليق بالمولى العارف مع انه لو تكسب واداه عتق لا يصير مكاتبا لانه صريح في تعليق العتق بالاداء
وان كان فيه معنى المعاوضة في الانتهاء ويعتق ان ادى المال المعين عليه في المجلس او خلى بينه وبين المال بان وضعه
في موضع يتمكن المولى من المال في التعليق باذا او لا يتقيد بالمجلس لان اذا يستعمل للوقت بمنزلة متى ويجبر الحاكم المولى على
القبض اذا ادى العبد جميع المال او خلاه ويحكم بعتقه سواء قبض او لم يقبض وان ادى البعض يجبر الحاكم المولى على
القبض ايضا اعتبارا للجزء بالكل الا انه لا يعتق العبد ما لم يؤد الكل لان شرط العتق اداء الكل ولم يوجد كما لا يعتق
لو حط المولى عنه البعض فادى العبد الباقي ما لم يؤد ما حط ثم ان ادى العبد الذي علق المولى عتقه على اداء الالف الفا
كان كسبها قبل التعليق رجع المولى عليه اي على العبد بمثلها اي بمثل الالف الذي كسبها قبل التعليق واداها بعده لان

لا اختيار فيه اي في المجلس في التعليق بان
فقط لوجود الشرط ويعتق متى
ادى او خلى بين المولى
ح

ما اداه ملك المولى ويعتق العبد لوجود الشرط وان ادى الفا كان كسبها بعده اي بعد التعليق لا يرجع المولى عليه ويعتق ايضا
ولو قال لعبده انت حر بعد موتي بالف فالقبول بعد موته اي بعد موت المولى واعتقه الوارث او القاضي او الوصي عتق بالقبول
والا اي وان لم يوجد مجموع الامرين فلا يعتق اما عدم عتقه على تقدير الامر الثاني فلان العتق متى تأخر عن الموت لا يثبت
الا باعتاق الوارث او من يقوم مقامه واما عدم عتقه على تقدير الامر الاول فلان الكلام في العتق بالالف وفي العتق
مطلقا وذلك لا يوجد بدونه فيقبل العبد بعد موت المولى ولو حرره مولاه على ان يخدمه سنة فقبل العبد عتق من ساعته
لانه عتق على عوض والعتق على العوض يقع بالقبول قبل الاداء وعليه ان يخدمه تلك المدة فان مات المولى قبلها اي قبل خدمة
السنة لزمه اي لزم العبد لمولاه قيمة نفسه عند الامام وابي يوسف وعند محمد لزمه قيمة خدمته في تلك المدة وكذا لو باع المولى
العبد من نفسه بعين فهلكت العين او استحقت يلزمه لمولاه قيمة نفسه عند الامام وابي يوسف وعند محمد يلزمه قيمة العين
لانه معاوضة مال بغير مال لان نفس العبد ليس بمال في حقه اذ لا يملك نفسه كما تزوج امرأة على عبد فاستحق فانها ترجع بقيمة
العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهما انه معاوضة مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع صارت مالا بايراد
العقد عليها فصار كما لو اشترى اباه بامة فهلكت قبل القبض او استحقت فان البائع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامة ومن قال
لاخر اعتق امتك بالف على ان تزوجنيها ففعل الاخر اعتقها وابت الامة ان تتزوجه عتقت فلا شيء عليه
اي على الامر لان اشتراط البدل على الغير لا يجوز في العتاق بخلاف الطلاق ولو ضم الى قوله اعتق امتك قوله عني وباقي المسئلة
بحالها قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها فلزمه اي لزم الامر حصة القيمة وسقط عن الامر ما يخص بالحاء المهملة اي ما
يقابل المهر لانه قال عني تضمن الشراء اقتضاء واذا كان كذلك فقد قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فقسم
عليهما ووجبت حصة ما سلم اليه وهو الرقبة وسقط ما لم يسلم وهو البضع ولو لم تأب الامة تزوجه بل تزوجته فحصة المهر لها
في الوجهين اي فيما لم يقل عني وفيما قال وحصة القيمة للمولى في الوجه الثاني اي فيما قال عني بعده سقط في الوجه الاول اي فيما لم يقل
باب التدبير هو لغة النظر الى عاقبة الامر وشرعا ايجاب العتق الحاصل بعد موت المولى بالفاظ تدل عليه صريحا
او دلالة وهو مطلق ومقيد اما المطلق فما ذكره بقوله المدبر المطلق من قال لمملوكه اذا مت فانت حر او قال له
انت حر عن دبر مني او انت حر يوم اموت او انت حر مع موتي او انت حر عند موتي او انت حر في موتي او
قال انت مدبر او قد دبرتك او انت مدبر ان مت الى مائة سنة وغلب موته اي موت المولى قبلها بان يكون ابن
ثمانين سنة مثلا فانه وان كان مقيدا صورة لكنه مطلق معنى لان الغالب موته قبل هذه المدة او قال له اوصيت
لك بنفسك او برقبتك او بثلث مالي ونحوها من الفاظ المطلق اراد ان يبين حكمه فقال متفرعا على ما قبله فلا يجوز
اخراجه عن ملكه ببيع او هبة ونحوهما الا بالعتق لان التدبير انعقد سببا للعتق بعد الموت فلا يمكن ابطاله ويجوز
استخدامه وكتابته واجارته لان قيام ملك المولى ثابت فيه والامة المدبرة توطأ اي يطأها السيد فان ولدت منه
فهي ام ولده وتزوج اي تزوجها السيد لاخر ومهرها للسيد كالكسب والارش والارث وولدها مدبر انما يطأها
وتزوجها لما قلنا ان ملكه ثابت واذا مات سيده عتق من ثلث ماله يوم موته لان التدبير في حكم الوصية وان
لم يخرج من الثلث بان كان الثلث اقل من قيمته فبحسابه فيعتق بحسب ما يخرج من ثلث ماله ويسعى في باقيه وان لم يترك المولى
مالا غيره وكان للمولى وارث ولم يجز التدبير عتق ثلثه وسعى في ثلثيه حتى لو لم يكن له وارث او كان لكنه اجاز التدبير

عتق كله لانه في حكم الوصية فيقدم على بيت المال وان استغرقه اي العبد دين المولى سعى في كل قيمته لان الموجب تقديم الدين
على الوصية ولا يمكن نقض العتق فتعين رد قيمته ولو دبر احد الشريكين العبد المشترك فيه وضمن نصفه لشريكه ثم مات
عتق ودبره عتق نصفه بالتدبير وسعى في نصفه الآخر عند الامام خلافا لهما فانه يعتق جميعه عندهما وهذه المسئلة
فرع تجزي الاعتاق عنده لا عندهما واما المدبر المقيد فاذكره بقوله والمدبر المقيد وهو ما قيد فيه الموت بقيد لا
يحكم بوقوع عدمه عادة كمن قال لعبده ان مت من مرضي هذا او سفري هذا او في مرض كذا او الى عشر سنين او الى مائة
سنة واحتمل عدم موته فيها وحكم هذه الالفاظ ما افاده بقوله فيجوز بيعه وهبته وغيرهما كل ما يوجب انتقاله من ملك المولى
فان الموت على تلك الحالة ليس بكائن لا محالة لم ينعقد السبب في الحال واذا انتفى معنى السببية لتردده بين الثبوت وال
العدم بقي تعليقا كساير التعليقات فلا يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط وان وجد الشرط عتق من الثلث لانه عتق
المدبر المطلق لان الصفة لما صارت متعينة في آخر جزء من اجزاء الحيوة اخذ حكم المدبر المطلق لوجود الاضافة الى الموت
وزوال التردد **باب الاستيلاد** هو لغة طلب الولد وشرعا طلب المولى الولد من امته بالوطي اعلم
ان الفراش اما ضعيفا ومتوسطا وقويا فالضعيف هو الامة فلا يثبت نسب ولدها الا بدعوة سيدها
فاذا ادعى صارت ام ولد فيثبت نسب ولدها بلا دعوة لكنه ينتفي بنفسه والقوي هي المنكوحة ويثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا
ينتفي بالنفي بل يحتاج اللعان وذلك ما شرع في تفصيله بقوله ولا يثبت نسب ولد الامة الموطوءة في قليل من مولاها
الا ان يدعيه فيتعين كون الولد منه لان الولد لا يثبت بدون الفراش وفراش الامة لا يثبت بالوطي لان المق
من وطئها قضاء الشهوة دون تحصيل الولد فاذا ثبت النسب صارت ام ولد وحكمها حكم المدبرة المطلقة لا يجوز
اخراجها عن ملكه ببيع ونحوه الا بالعتق وله اي للمولى وطئها واستخدامها واجارتها وتزويجها وكتابتها لان الملك قائم
فيها وتعتق ام الولد بموته اي بموت المولى من جميع ماله ولا تسعى لدينه اي لدين المولى ويثبت نسب ولدها بعد
ذلك اي بعدما ثبت نسب الولد الاول بالدعوة بلا دعوة لانه بدعوى الولد الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت
فراشا كالمنكوحة وان نفاه اي نفى الولد الثاني بعدما اعترف بالاول انتفى بلا لعان لان فراشها ليس
بقوي حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا ينتفي الولد بنفيه الا باللعان لتأكد الفراش حتى لا يملك ابطاله
بالتزويج ومن استولدها بنكاح اي تزوج امة رجل فولدت منه ثم ملكها فهي ام ولد لان سبب الاستيلاد وهو الجزئية بينه
وبينها بواسطة الولد الثابت النسب موجود هنا وكذا لو استولدها بملك ثم استحقت ثم ملكها فهي ام ولد بخلاف ما لو
استولدها بزنى فولدت منه ثم ملكها فانها لا تصير ام ولد لان نسب الولد منتف فيه ولو اسلمت ام ولد النصراني
عرض عليه اي على النصراني الاسلام فان اسلم فهي له وان ابى عن الاسلام سعت في قيمتها وهي كالمكاتبة في حال سعايتها
لا تعتق حتى تؤدي السعاية ولكنها لا تسترق اي لا ترد الى الرق بعجزها عن السعاية وان مات النصراني عتقت
ام ولده بلا سعاية كما هو حكم ام الولد بخلاف المكاتب ومن ادعى ولد امة له فيها شقص اي جزء اي امة مشتركة بآخر ثبت نسبه منه
لان النسب اذا ثبت منه في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة انه لا يتجزى لان سببه هو العلوق لا يتجزى
اذ الولد الواحد لا يعلق من مائين وصارت ام ولد له بالاتفاق اما عندهما فلان الاستيلاد لا يتجزى واما عند الامام
فلانه تكميل للاستيلاد ما امكن ولده ثم يتملك نصيب صاحبه بالضمان وهو الذي ذكره بقوله وضمن لشريكه نصف قيمتها يوم

العلوق

العلوق سواء كان موسرا او معسرا و ضمن نصف عقرها اي العلوق العقر ما يلزم عند الوطي بشبهة وهو في الحرة
مهر المثل بكرا كانت او ثيبا وفي الامة البكر عشر القيمة وفي الثيب نصف عشر القيمة ولكن لا يضمن قيمة ولدها
لان الولد علق حر الاصل اذ النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق والضمان يجب في ذلك الوقت فيحدث الولد على ملكه
ولم يعلق شيء منه على ملك شريكه وان ادعياه اي ولد الامة المشتركة التي حصلت في ملكهما معا وقد استويا في الدعوة
ثبت نسبه منهما وان اختلفا نصيبا لاستوائهما في السبب حقا وعلى كل منهما نصف عقرها لان الوطي في المحل المعصوم
للضمان الجابر والحد الزاجر متعذر لايجاب الحد للشبهة فيجب العقر ايضا ولكنهما تقاصا لعدم فائدة الاستيفاء
الا اذا كان نصيب احدهما اكثر من نصيب الآخر فيأخذ منه الزيادة اذ المهر يجب لكل واحد منهما بقدر ملكه فيها ويرث
الولد من كل منهما ميراث ابن كامل لان كل منهما اقر بميراثه كله وهو حجة في حقه ويرثان منه ميراث اب واحد لان
الاب احدهما لكنه غير معلوم فيوزع ميراث الاب عليهما لاستوائهما في السبب وهو الشركة في الامة وان ادعى المولى ولد
امة مكاتبه يعني اذا وطئ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه فصدقه اي فصدق المكاتب المولى ثبت نسبه
منه لتصادقهما على ذلك كما لو ادعى ولد جارية الاجنبي فصدقه وعليه قيمته اي على المولى قيمة الولد وعقرها لانه وطئها
بلا نكاح ولا ملك يمين وقد سقط عنه الحد للشبهة ولا تصير ام ولده اذ لا ملك له حقيقة وما له من الحق كاف لصحة
الاستيلاد وان لم يصدقه المكاتب في دعواه لا يثبت النسب الا ان ملك الولد في ملكه وقتا ما بالشراء ونحوه فحينئذ يثبت
منه ولا تصير ام ولده لقيام الموجب وهو الاقرار بالاستيلاد وزوال المانع وهو حق المكاتب **كتاب**
الايمان جمع اليمين **اليمين** لغة القوة وسمي به الحلف وشرعا **تقوية احد طرفي الخبر** من الصدق والكذب في
نفس السامع ظاهرا فيدخل يمين الغموس **بالمقسم به** من اسم الله تعالى والله لافعلن كذا ووالله لا افعل كذا او تعليق
الجزاء بالشرط نحو ان فعلت كذا فانت كذا او ان لم افعل كذا فكذا انما سمي يمينا عند الفقهاء مع انه ليس بيمين وضعا لحصول معنى
اليمين به وهو الحمل او المنع وركنها اللفظ المستعمل فيها وشرطها باعتبار الحالف الاسلام والعقل والبلوغ وباعتبار اليمين كونه
خبر المضاف اليه اليمين محتملا للصدق والكذب مترددا بين البر والهتك وسببها الغائي تارة ايقاع صدقه
في نفس السامع وتارة حمل نفسه او غيره على الفعل او الترك وحكمها البر اصلا او الكفارة خلفا وهي اي اليمين التي
اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ثلث احدها غموس سميت بذلك لانها تغمس صاحبها في الاثم في الدنيا وفي النار
في العقبى وهي اي يمين الغموس حلفه على امر ماض كوالله فعلت كذا وهو لم يفعله او ما فعلت كذا وهو فعل
وهو لم يفعل كذبا عمدا اي حال كونه كاذبا متعمدا لكذبه وحكمها الاثم لقوله عليه السلام من حلف كاذبا ادخله الله
النار ولا كفارة فيها لعدم ورود الشرع بشيء الا التوبة والاستغفار لانها من الكباير بالنص الصحيح و الثانية
من تلك الثلث لغو اللغو الساقط الذي لا يعتد به وهي حلفه على امر ماض يظنه اي يظن الحالف ذلك الامر كما قال وهو
اي والحال ان ذلك الامر في الواقع بخلافه اي بخلاف ما قال وحكمها رجاء العفو انما عبر بالرجاء مع ان العفو مقطوع
به بقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم لما في تفسير اللغو من الاختلاف و الثالثة من تلك الثلثة منعقدة وهي
حلفه على فعل او ترك في المستقبل الذي يمكنه وحكمها وجوب الكفارة ان حنث بان لم يأت بالمحلوف و المنعقدة على اقسام
منها ما يجب فيه البر اي حفظ يمينه كفعل الفرايض كقوله والله لاصومن رمضان وترك المعاصي كقوله والله لا اشرب

للزيادة ذلك فرض علينا كذا ومنها ما يجب فيه الحنث كما اذا حلف لا يحفظ يمينه كفعل المعاصي نحو والله لا افطر رمضان وترك الواجبات
نحو والله لا اصلي صلوة ومنها ما يخير فيه بين البر والحنث لكن يفضل فيه الحنث ان كان غير المحلوف عليه خيرا كهجران
المسلم ونحوه كما اذا قال لا اصلي تطوعا وما عدا ذلك من المندوبات يخير فيها ايضا بينهما لكن يفضل فيه البر حفظا
لليمين كقوله تعالى واحفظوا ايمانكم اي من الحنث ولا فرق في وجوب الكفارة بين العامد والناسي والمكره في الحلف و
الحنث اعترض بان النسيان لا يتصور في الحلف وان كان يتصور في الحنث واجيب المراد به الخطأ وهي اي الكفارة عتق
رقبة او اطعام عشرة مساكين كما في عتق الظهار واطعامه وقد تقدم ذلك او كسوتهم كل واحد ثوبا يستر عامة بدنه
اي اكثره وهو ثوبا او في الكسوة هو الصحيح فلا يجزئ السراويل لان لابسه وحده يسمى عريانا في العرف فان عجز عن احدها
اي احد هذه الثلاثة عند الاداء صام ثلاثة ايام متتابعات ولا يجوز التكفير قبل الحنث سواء كان بالمال او بالصوم
ولا كفارة في حلف كافر وان اسلم بعد حنث لانه ليس باهل لليمين ولا يصح يمين الصبي والمجنون لانعدام اهلية
والنائم لعدم الاختيار فيه **فصل** **وحروف القسم الواو والباء والتاء** لان كلا منها معهود
في الايمان ومذكور في القرآن لكن الباء تدخل على المظهر والمضمر نحو بالله وبه والواو لا تدخل الا على المظهر سواء كان لفظ الله
او اللفظة الدالة على الذات نحو والله والرحمن والتاء لا تدخل الا على لفظة الله نحو تالله لان الباء اصل والواو
ملحقة بها والتاء ملحقة بالواو ويجوز اظهار الفعل مع الباء والواو نحو حلفت بالله وحلفت والله ولا يجوز مع التاء
وقد تضمر حروف القسم كالله افعل كذا لان حذف الحروف من عادة العرب لطلب الاختصار فينتصب القسم بنزع الخافض
وايصال الفعل واليمين بالله اي بهذا اللفظ الشريف وباسم من اسمائه اي بلفظة دالة على الذات مع صفة سواء
تعارف الحلف بها ام لا يتعارف كالرحمن والرحيم والحق ولهذا لا يفتقر الى النية الا فيما يسمى به غيره كالحكيم والعليم
والقادر فانه ان اراد به يمينا فهو يمين والا فلا او اليمين بصفة من صفاته اي بلفظة دالة على الصفة دون الذات
يحلف بها عرفا كعزة الله وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته لا اليمين بغير الله كالقرآن والنبي والكعبة هذا اذا قال
والقرآن والنبي واما اذا قال انا بريء من القرآن والنبي يكون يمينا لان البراءة منهما كفر وتعليق الكفر بالشرط يمين
ولا اليمين ايضا بصفة لا يحلف بها عرفا كرحمته وعلمه ورضائه وسخطه وعذابه لان الحلف بها غير متعارف ويراد
بها غيرها وقوله لعمر الله يمين لان عمر الله بقاؤه والبقاء صفة من صفة الذات فهو مرفوع بالابتداء واللام لتاكيد
الابتداء والخبر محذوف والتقدير قسمي ومعناه احلف ببقاء الله وكذا وايم الله فانه يمين لان لفظ ايم يراد به القسم
كالولي معناه والله عند البصريين [illegible] وسوكند ميخورم بخداي يمين في الحال وكذا قوله وعهد الله وميثاقه يمين و
الواو فيه للقسم واقسم واحلف واشهد والواو في كل منها للعطف اي كل من هذه الالفاظ الثلاثة يمين في الحال وان
لم يصل بالله لانها تستعمل في اليمين فكانت يمينا سواء قال بالله او لم يقل وكذا قوله علي نذر او يمين او عهد كل منها
يمين وان لم يوصل الى لفظ الله او وان لم يقل علي نذر الله او يمين الله او عهد الله وكذا قوله ان فعل فهو كافر او يهودي
او نصراني او بريء من الله كل منها يمين لانه يستوجب الكفارة اذا حنث ولكنه لا يصير كافرا بهذه اليمين سواء علقه بامر ماض او
مستقبل ان كان يعلم انه يمين لانه لم يقصد به ترويج الكفر بل تحقيق [illegible] وان كان جاهلا وعنده انه كفر يصير به
كافرا في الماضي والمستقبل لانه اقدم على الفعل وعنده انه يكفر فقد رضي بالكفر وقوله ان فعل فعليه غضب الله او سخطه

اولعنته

او لعنته او هو زان او سارق او شارب خمر او اكل ربوا اي كل واحد منها ليس بيمين لان كلا منها دعاء النفس ولا يتعلق ذلك
بالشرط ولان الحلف بكل منها غير متعارف وكذا ليس بيمين قوله حقا او كان التكرير يريد به تاكيد الموعود ومعناه افعل
هذا لا محالة او وحق الله فانه لا يكون يمينا عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فان وحق الله عنده يمين لان الحق من صفات
الله تعالى وهو حقيقة فصار كانه قال والله الحق والحلف به متعارف ولهما ان المراد به طاعة الله اذ الطاعة حقوقه تعالى فيكون
حالفا بغير الله وكذا قوله سوكند خورم بخداي بالاطلاق ليس بيمين لان لفظة خورم في اللغة الفارسية معناه مشترك
بين الحال والاستقبال كما في العربية ولفظة مي دالة على الحال بتخصيص ما تدخل عليه بالحال فاذا لم تدخل على لفظة خورم هنا
لا يكون قوله هذا يمينا لعدم المخصص واذا دخلت عليها كما في الاول يكون يمينا لوجوده ومن حرم على نفسه ملكه بان قال
حرمت علي ثوبي هذا او طعامي هذا لا يحرم لان ذلك قلب المشروع ولا قدرة له عليه ولكنه ان استباحه بان عامل معاملة المباح
بان لبس الثوب او اكل الطعام او استباح شيئا منه اي مما حرم على نفسه من ملكه فعليه الكفارة باقدامه على ما حرم على نفسه لان تحريم
الحلال يمين موجب للكفارة وقوله كل حلال علي حرام تقع على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك والفتوى على انه تطلق امرأته
بلا نية لغلبة الاستعمال فيه عرفا ومثله في وقوع الطلاق بلا نية قوله حلال بروي حرام وقوله هرچه بدست راست گيرم بروي
حرام لما تقدم من غلبة الاستعمال فيه عرفا ومن نذر نذرا مطلقا او معلقا بشرط نحو علي ان اصوم هذا اليوم او معلقا بشرط
يريده اي يريد وقوعه كان قدم غايبي فعلي كذا ووجد الشرط لزمه الوفاء في الصورتين لقوله عليه السلام من نذر وسمى فعليه الوفاء
بما سمى ولو علقه اي علق الناذر النذر بشرط لا يريده كان زنيت بفلانة فعلي كذا مثلا فحنث خير بين الوفاء بما التزمه
والتكفير هو الصحيح ومن وصل بحلفه ان شاء الله بطل يمينه فلا حنث عليه لعدم انعقاد اليمين الا انه لا بد من الاتصال الا لتنفس
بين الفراغ ولا رجوع في اليمين **باب اليمين في الدخول والخروج والاتيان والسكنى وغير ذلك** من
الافعال التي يحلف عليها عرفا **من حلف لا يدخل بيتا** وهو ما اعد للبيتوتة **فدخل الكعبة او المسجد او البيعة** بكسر
الباء معبد النصارى **او الكنيسة** معبد اليهود **لا يحنث** لان واحدا من هذه الاشياء لم يبن للبيتوتة فلا يكون بيتا وتسميتها
بيتا انما يكون مجازا وكذا لا يحنث لو دخل دهليزا وفسروه بما بين الباب والدار انما لا يحنث بدخوله فيه لانه لم يبن للبيتوتة
فلا يكون بيتا **او** دخل ظلة باب دار وفسروها بالساباط الذي يكون على باب الدار فانه لا يحنث بدخوله فيها ايضا لكن لا
مطلقا بل ان كان بحيث لو غلق باب الدار يبقى اي الظلة وتذكير الضمير باعتبار الساباط خارجا عن الدار بان كان
مفتحها الى الطريق ولا يكون فوقها بناء لانه لا تكون بيتا والا اي وان لم يبق خارجا عن الدار بان كان مفتحها الى داخل
الدار وكان فوقها بناء حنث لانه كانت بيتا لكونها صالحة للبيتوتة كما يحنث لو دخل صفة لان حقيقة ما يسمى
بالصفة بيتا فانه مسقف فيبنى للبيتوتة ولهذا قال في الصيغة التربيض وقيل لا يحنث في دخول الصفة ايضا
وفي الحلف بانه لا يدخل دارا فدخل دارا خربة لا يحنث لان الدار ولم لكا اسم للعرصة ادير عليها الحائط الا ان البناء
كالوصف لها والدار اذا ذكرت نكرة يعتبر الوصف فيها معتبرا لان الغائب يعرف بالوصف فتعلقت اليمين بدار موصوفة
بوصف البناء فاذا خربت زال ذلك الوصف فلا يحنث ولو قال لا ادخل هذه الدار فدخلها حال كونها خربة صحراء او بعد
ما بنيت دارا اخرى حنث لان البناء وان كان كالوصف لها لكن الوصف لغو في المعين لان الاشارة ابلغ في التعريف
فتعلقت اليمين بذات العرصة وهي باقية بعد انقضاء الحيطان فحنث وكذا حنث لو قال لا ادخل هذه الدار ولم يدخل

بل وقف على سطحها لان سطح الدار منها وقيل لا يحنث به في عرفنا اي في عرف العجم لانهم لا يعرفون ان ذلك دخول ولو دخل الحالف
بانه لا يدخل هذه الدار طاق بابها اي باب الدار او دخل طاق دهليزها ان كان كل من الطاقين بحيث لو اغلق الباب يبقى
خارجا من الدار لا يحنث لانه لا يعد داخلها والا اي وان كان بحيث لو اغلق لم يبق خارجا منها حنث لانه يعد داخلها
ولو بنيت الدار التي حلف على دخولها بان جعلت مسجدا او حماما او بستانا او بيتا بعدما خربت فدخلها لا يحنث لانها
لم تبق دارا لان الاشياء الموجودة انما تعرف باسمائها فاذا تبدلت اسماؤها دل ذلك على تبدل الاشياء وكذا لا يحنث لو دخل بعد
انهدام الحمام واشباهه التي جعلت من الدار التي حلف على دخولها لان اسم الدار لا يعود به وفي الحلف بانه لا يدخل هذا البيت
فدخل بعدما انهدم وصار صحراء او دخله بعدما بنى بيتا اخر لا يحنث لكون اسم البيت زائلا في الصورة الاولى ولكون البناء
الكائن غير الاول في الثانية بخلاف ما لو سقط السقف وبقي الجدران فدخل حيث انه يحنث لان البيت اسم لما يصلح للبيتوتة فيه
وذا اصلح لها وفي الحلف بانه لا يدخل هذه الدار وهو فيها لا يحنث بالقعود فيها ما لم يخرج ثم يدخل لان الدخول لا يمتد
اذ هو انتقال من خارج الى داخل فلا يكون لدوامه حكم الابتداء فلا يحنث بدوامه فيها وفي الحلف بانه لا يلبس هذا الثوب
وهو لابسه او لا يركب هذه الدابة وهو راكبها او لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها اي اخذ اي شرع في النزع للثوب
والنزول عن الدابة والنقلة من الدار من غير لبث قيد للجميع لا يحنث في كل من الصور الثلاث لان هذه الافعال مما يمتد
ويضرب لها اجال فاعطي لبقائها حكم ابتدائها والا اي وان لبث على حاله ولو ساعة حنث وفي الحلف بانه لا يسكن هذه
البيت او هذه الدار لا بد من خروجه بجميع اهله ومتاعه حتى لو بقي وتد يحنث عند الامام وعند ابي يوسف يعتبر نقل الاكثر لان نقل
الكل قد يتعذر وبقاء الاقل لا يعد ساكنا وعند محمد يعتبر نقل ما يقوم به كتخذا سنة وهو رواية لان ما وراء ذلك
ليس من السكنى استحسن المشايخ هذا القول وقالوا هو الاحسن والارفق بالناس ثم لا بد من نقلته الى منزل اخر بلا تاخير
حتى لا يبر بنقلته الى السكة وهي قارعة الطريق او المسجد لان سكناه لا تنقضي الا بسكنى اخرى هذا المختلف في
الامتعة واما الاهل فلا بد من نقل الكل بالاتفاق وكذا الحكم الذي ذكر في الحلف بانه لا يسكن هذا البيت او هذه الدار
في الحلف بانه لا يسكن هذه المحلة لانها بمنزلة الدار احكاما وفي الحلف بانه لا يسكن هذه البلدة او هذه القرية يبر
بخروجه بنفسه فقط بلا خلاف ولو ترك اهله ومتاعه فيها اي البلدة او القرية لا يحنث لانه لا يعد ساكنا فيها لان الرجل
يكون اهله في مصر وهو ساكن في مصر اخر بخلاف البيت والدار والمحلة فان الكائن في السوق يقول اسكن في بيت كذا
او في دار كذا او في محلة كذا وفي الحلف بانه لا يخرج من المسجد مثلا فامر من حمله واخرجه حنث لان فعل المامور ينقل
الى الامر بواسطة امره ولو حمل واخرج بلا امره سواء كان مكرها او راضيا لا يحنث لان الفعل لم ينتقل اليه لعدم امره
ومثله اي مثل الحلف بانه لا يخرج الحلف بانه لا يدخل اقساما وحكما وفي الحلف بانه لا يخرج من داره الا الى جنازة فخرج
اليها ثم اتى حاجة اخرى لا يحنث لان الخروج هو الانفصال من الباطن الى الظاهر وهو موجود بالنسبة الى الجنازة دون
الحاجة وفي الحلف بانه لا يخرج الى مكة فخرج يريدها اي مكة وجاوز عمران مصره ثم رجع حنث لتحقق الخروج بحده
المعتبر وهو ما ذكرنا بقولنا وجاوز عمران مصره حتى لو رجع قبل مجاوزة عمران مصره لا يحنث لعدم تحقق لعدم تحقق
الخروج وفي الحلف بانه لا يأتيها اي مكة لا يحنث ما لم يدخلها لان الاتيان لا يتم الا بالدخول والذهاب كالخروج يعني لو
حلف لا يذهب الى مكة فخرج يريدها حنث وان لم يصل في الاصح وفي الحلف بانه ليأتين فلانا فلم يأته حتى مات حنث

في آخر

في آخر جزء من اجزاء حياته لان شرط الحنث فوت الاتيان وهو لا يتحقق الا في آخر الحياة لان البر موجود فيها ما دام حيا
وان قيد الاتيان غدا بالاستطاعة كان قال ليأتينه غدا ان استطاع فهو محمول على سلامة الآلات وصحة
الاسباب وعدم الموانع الحسية لان الاستطاعة في العرف كذلك فينصرف اللفظ عند الاطلاق اليه فلو لم يأت والحال انه
لا مانع له عن الاتيان من مرض او سلطان حنث لفوات شرط بلا مانع ولو نوى الحقيقة اي حقيقة الاستطاعة وهي
القدرة التي يحدثها الله للعبد حالة الفعل مقارنة له صدق ديانة لانه نوى حقيقة كلامه لا يصدق قضاء في
المختار لانها تطلق على سلامة الآلات وعدم الموانع والمعنى الاخر خلاف الظاهر وفي الحلف بانه لا تخرج امرأته الا باذنه شرط
للبر الاذن لكل خروج حتى لو اذن لها مرة فخرجت ثم خرجت بغير اذنه مرة اخرى يحنث لانه استثنى خروجا ملصقا
بالاذن لان الباء للالصاق فكل خروج لا يكون كذلك كان داخلا في اليمين وشرطا للحنث وفي الحلف لا تخرج امرأته الا
ان اذن لا يشترط لكل خروج بل يكفي الاذن مرة لان استثناء الاذن من الخروج باطل لان اللفظ يقتضي انتفاء فتعين
بان يراد بالا الغاية التي هي معنى حتى لمناسبة بينهما بان ما بعدها مخالف لما قبلها فينتهي اليمين بالاذن الاول
وفي الحلف بانه لا تخرج الا باذنه الذي يشترط الاذن فيه لكل خروج لو اذن لها اي في الخروج متى شاءت ثم نهاها عن الخروج
فخرجت بعد النهي لا يحنث عند ابي يوسف خلافا لمحمد فان عنده يحنث لان الاذن بطل بالنهي فكان خروجا بغير اذن
ولابي يوسف ان النهي بعد الاذن العام لا يفيد لارتفاع اليمين بالاذن العام ولو ارادت الزوجة الخروج فقال الزوج
ان خرجت فانت طالق او ارادت الزوجة ضرب العبد فقال الزوج ان ضربت فانت طالق تقيد الحنث بالفعل
فورا اي في الحال حتى لو لبثت ثم فعلت لا يحنث لان مراد المتكلم الخروج والضرب في تلك الحالة فيتقيد بها وقال الاخر
اجلس فتغد معي فقال الاخر ان تغديت فكذا اي فعبدي حر لا يحنث بالتغدي وحده او مع غيره لا معه لان كلامه
خرج مخرج الجواب فينطبق على السؤال فينصرف الى الغداء المدعو اليه وهو التغدي معه ولم يوجد ولو كان التغدي في
ذلك اليوم الذي حلف فيه الا ان قال حين الحلف ان تغديت اليوم فيحنث بمطلق التغدي في ذلك اليوم لانه
زاد حرفا على حرف الجواب فيكون مبتدأ لا مجيبا حذرا عن الغاء اليوم وفي الحلف بانه لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد له اي لفلان
مأذون عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لا يحنث عند الامام لان هذه الدابة ليست لفلان فلا تدخل دابة العبد في
اليمين نواها الحالف او لم ينوها الا اذا نواه اي نوى الحالف دابة العبد وهو اي والحال ان العبد غير مستغرق بالدين فيحنث
لان الدابة للمولى لكنها تضاف الى العبد عرفا وشرعا فتدخل دابة العبد في اليمين ان نوى الحالف بها وعند ابي يوسف
يحنث مطلقا سواء كان عليه دين مستغرق او لم يكن ان نواه لان الدابة عنده للمولى الا ان الاضافة اليه اختلفت للاضافة
الى العبد عرفا فلا تدخل دابة العبد في اليمين الا بنية الحالف بها وعند محمد يحنث مطلقا وان لم ينو لانه عبد
حقيقة ملك الثابت للسيد لان العبد وما في يده للمولى حقيقة

باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام

الاكل ايصال ما يحتمل المضغ بفيه الى الجوف مضغ او لم يمضغ والشرب ايصال ما لا يحتمل المضغ من المائعات الى الجوف فحلف بانه لا ياكل من
هذه النخلة ولها ثمر فهو اي الاكل واقع على ثمرها فيحنث باكل طلعها وبلحها وبسرها ورطبها وتمرها
ودبسها الذي يخرج من ثمرها بنفسه غير المطبوخ لانه اضاف اليمين الى ما لا يؤكل وهو متعذر فينصرف الى ما يخرج منه
مجازا بذكر السبب وهو النخلة وارادة المسبب وهو الخارج لا يحنث بنبيذها وخلها ودبسها المطبوخ لانه مصنوع

الى الصنع الحادث فلم يبق منسوبًا الى النخلة فلم يدخل في المجاز او حلف بانه لا يأكل من هذه الشاة فهو واقع على اللحم فيحنث

بأكله دون اللبن والزبد لما مر من ان الأكل ايصال ما يحتمل المضغ بفيه ولا يحتمل كل منهما فلا يحنث بأكلها وفي الحلف بانه

لا يأكل من هذا البسر فأكله بعد ما صار رطبًا لا يحنث وكذا لا يحنث في الحلف بانه لا يأكل من هذه الرطب او اللبن فأكله

اى اكل الرطب بعد ما صار تمرًا واكل اللبن بعد ما صار شيرازًا اى لبنا استخرج ماؤه لان صفة البسر والرطوبة داعية

الى اليمين فتتقيد بها ولان اللبن ماكول فلا ينصرف اليمين الى ما يتخذ منه بخلاف الحلف بانه لا يكلم هذا الصبي

فكلمه بعد ما صار شابًا او شيخًا او الحلف بانه لا يأكل لحم هذا الحمل بفتحتين فأكله بعد ما صار كبشًا حيث يحنث فيهما

لان هجران المسلم منهي عنه فلا يعتبر الداعي في الشرع فانعقد اليمين على هذه الذات والذات لا يتبدل بالشباب

والشيخوخة ولان صفة الصغر ليست بداعية الى اليمين فان الممتنع عن اكل اكثر امتناعا عن لحم الكبش وفي الحلف بانه

لا يأكل بسرًا فأكل بعد ما صار رطبًا لا يحنث لانه ليس ببسر والفرق بين هذه المسئلة وبين قبلها ان صفة البسر

وصفة الرطب وجدتا ثمة في المعين وكان مقتضى قولهم الصفة في المعين لغو ان يحنث لغوا لكنها لم تلغ لكون

الصفة داعية الى اليمين وهنا وجدت في المنكر والصفة فيه معتبرة ولو اكل في الحلف بانه لا يأكل بسرًا مذنبًا اى رطبًا

مذنبًا والرطب المذنب هو الذي اكثره رطب وشيء قليل منه بسر والبسر المذنب عكس حنث وكذا حنث لو اكل اى اكل بسرًا

المذنب بعد ما حلف لا يأكل رطبًا عند الامام وقالا لا يحنث فيهما اى فيما اذا حلف لا يأكل رطبًا فأكل بسرًا مذنبًا

واما اذا حلف لا يأكل بسرًا فأكل رطبًا مذنبًا لان الرطب المذنب يسمى رطبًا وبسر المذنب يسمى بسرًا عرفًا فصار

كما في اليمين على الرطب وعلى البسر وله ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب عكس فيكون اكله

اكل الرطب والبسر ولو اكل اى اكل الرطب المذنب بعد حلفه لا يأكل رطبًا ولو اكل البسر المذنب بعد حلفه لا يأكل بسرًا

حنث اتفاقًا وفي الحلف بانه لا يشتري رطبًا فاشترى كباسة بسر والكباسة عنقود النخلة فيها رطب لا يحنث

كما لا يحنث لو اشترى بسرًا مذنبًا بعد ما حلف لا يشتري رطبًا لان الشراء يصادف الجملة والعبرة على الغالب فان القليل

تابع بخلاف الاكل لانه يصادف شيئًا فشيئًا فيصادف وحده وفي الحلف بانه لا يأكل لحمًا او بيضًا فأكل لحم سمك او بيضه

لا يحنث لانه ناقص في معنى اللحمية لان اللحم نشأ من الدم ولا دم في السمك ولهذا يباح بلا ذكوة وكذا في الشراء

اى ولو حلف لا يشتري لحمًا او بيضًا فاشترى لحم سمك او بيضه لا يحنث لما ذكرنا في المسئلة الاولى ولو اكل لحم انسان

او خنزير بعد ما حلف لا يأكل لحمًا حنث لان لحم كل منهما لحم حقيقة وكونه حرامًا لا يبطل حقيقته وكذا حنث لو اكل

كبدًا او كرشًا بعد ما حلف لا يأكل لحمًا فان كلًا منهما لحم حقيقة لان منشأه من الدم وهذا في عرف اهل الكوفة

والمختار انه لا يحنث بهما في عرفنا لانهما لا يعدان لحمًا ولا يستعملان استعمال اللحم كما لا يحنث لو اكل الية بعد ما حلف

لا يأكل لحمًا لانه نوع ثالث حتى لا يستعمل استعمال اللحم وفي الحلف بانه لا يأكل شحمًا يتقيد بشحم البطن فلا يحنث بشحم

الظهر وله شحم مختلط بالعظم وله شحم على ظاهر الامعاء هذا عند الامام لان كلًا منهما لحم حتى يقال له لحم سمين فلو قالها

حنث يحنث بشحم الظهر والباقيين عندهما لوجود خاصية الشحم في كل منها وهو الذوب بالنار ولو اكل الية

او لحمًا بعد ما حلف لا يأكل شحمًا لا يحنث اتفاقًا لما مر من ان الالية نوع ثالث ومعلوم ان الشحم غير اللحم وفي الحلف

بانه لا يأكل من هذه الحنطة يتقيد الحنث بأكلها قضمًا وهو الأكل باطراف الاسنان فلا يحنث بأكل خبزها عند الامام

خلو فالها

فلو قالها فانه عندهما يحنث بأكل خبزها كما يحنث بأكلها قضمًا وهذه المسئلة مبنية على ان الاولى اعتبار الحقيقة المستعملة

وهو قوله لا عموم المجاز المتعارف وهو قولهما وفي الحلف بانه لا يأكل من هذا الدقيق يحنث بأكل خبزه بالاتفاق لان عين

الدقيق غير مأكول فينصرف الى ما يتخذ منه وهو الخبز ولهذا لا يحنث بسفه اى سف عين الدقيق بان وضعه على كفه واكله

من غير مضغ في الصحيح والخبز في حلفه لا يأكل الخبز يقع على ما اعتاده اهل مصر اى مصر الحالف كخبز البر والشعير لانه هو

المعتاد في غالب البلدان فلا يحنث بخبز القطائف لانه لا يسمى خبزًا مطلقا او خبز الارز بالعراق لانه غير معتاد عندهم

وقيل علم بانه يعتبر العرف الخاص الا اذا نواه اى القطائف او خبز الارز فانه يحنث لانه محتمل كلامه والشواء في حلفه لا يأكل

الشواء يقع على اللحم لانه المتبادر عند الاطلاق ولهذا لا يقع على الباذنجان المشوي او الجزر المشوي او البيض الا اذا

نواه فانه يقع على كل منها بل على كل مشوي لكونه حقيقة والطبيخ في حلفه لا يأكل الطبيخ يقع على ما يطبخ من اللحم بالماء

اعتبارًا للعرف لان التعميم متعذر فينصرف الى الخاص متعارف وهو اللحم المطبوخ بالماء ويقع على مرقة ايضا لان فيه اجزاء

اللحم الا اذا نوى غير ذلك فانه يقع على ذلك الغير لما فيه من التشديد على نفسه والرأس في حلفه لا يأكل الرأس على ما يباع في مصره

ويكبس اى يدخل في التنانير علمًا بالعرف والفاكهة في حلفه لا يأكل الفاكهة يقع على التفاح والبطيخ والمشمش لا على

العنب والرطب والرمان عند الامام لقصورها في معنى التفكه لانها مما يتغذى بها ويتداوى وعندهما يقع على العنب

والرطب والرمان ايضا لانها يتفكه بها عادة حتى يسمى بايعها فاكهيا ولا خلاف في ان اليابس منها كالزبيب وحب

الرمان والتمر ليس بفاكهة كما في الكرماني ولا تقع الفاكهة على القثاء والخيار اتفاقا لانهما من البقول بيعًا واكلًا

والادام في حلفه لا يأكل الادام يقع على ما يصطبغ اى يختلط به والخبز وذلك يكون بالمايع دون غيره كالخل والزيت

واللبن وكذا الملح لا يقع على اللحم والبيض والجبن الا بالنية عند الامام وابي يوسف لانها تفرد بالاكل وعند محمد هي

اللحم والجبن ادام ايضا لان الادام من المداومة وهي من الموافقة وهذه الاشياء تؤكل مع الخبز موافقة له والعنب

والبطيخ ليسا بادام في الصحيح لانهما تؤكلان وحدهما غالبا والغداء هو الاكل فيما بين طلوع الفجر والزوال

فلو حلف لا يتغدى يحنث بالاكل بينهما والعشاء هو الاكل فيما بين الزوال ونصف الليل فلو حلف لا يتعشى يحنث

يحنث بالاكل بينهما والسحور هو الاكل فيما بين نصف الليل وطلوع الفجر فلو حلف لا يتسحر يحنث بالاكل بينهما

ويشترط مقدار ما يحنث به من الغداء والعشاء ان يأكل نصف الشبع حتى لو حلف على ترك كل منهما فأكل لقمة او لقمتين

لا يحنث لانه لا يسمى غداء وعشاء عادة ويشترط ايضا ان يكون الماكول من جنس ما يأكل اهل بلده عادة حتى لو حلف

على ترك كل منهما فشرب اللبن اكثر من نصف الشبع لا يحنث الا ان كان حضريا ويحنث ان كان بدويا واما السحور فلو

يشترط بشيء يبقى على الاطلاق حتى لو حلف على تركه فأكل لقمة او لقمتين حنث وكذا لو شرب الحضري اللبن وفي حلفه

ان اكلت او شربت او لبست او كلمت او تزوجت او خرجت فعبدي حر ونوى ماكولًا او مشروبًا او ملبوسًا او شخصًا

او امرأة او محلًا معينًا لا يصدق اصلًا لا قضاء ولا ديانة لان المنفي ماهية ولا دلالة لها على المفعول الا اقتضاء والمقتضى

لا عموم له فلا يصح نية التخصيص ولو زاد طعامًا او شرابًا او نحوه صدق ديانة لان المفعول ملفوظ منكر ذكر

في محل الشرط فيعم عامًا فيصح تخصيصه ديانة لا قضاء لانه خلاف الظاهر ولا يصدق قضاء وفي حلفه لا يشرب من دجلة لا يحنث بشربه

منها باناء عند الامام ما لم يكرع اى ما لم يتناول الا بعينه من موضعه كما يتناول الدابة منه فلو قالها فان عندهما حنث

يشرب بانائه كالكرع وهذه المسئلة مبنية على ان الاولى اعتبار الحقيقة المستعملة وهو قوله او عموم المجاز المتعارف وهو قولهما
فان قال لا يشرب من ماء دجلة حنث بشربه منه بالاناء ونحوه اتفاقا لان اليمين انعقدت على الماء دون النهر فقد وجد
وكذا في حلفه لا يشرب من الجب والبئر حنث بشربه منهما بالاناء ونحوه وهذا في البئر لانه لا يمكن الشرب منها الا بالاناء
كبيرة اتفاقا لان اليمين انعقدت على المأدونا كالنهر وفيه وجدت وكذا في حلفه لا يشرب من الجب والبئر حنث بشربه حتى
قالوا لو نزل البئر وكرع لا يحنث لان الحقيقة والمجاز لا يجتمعان تحت لفظ واحد والحقيقة مهجورة ولو كان الجب ملآن ماء
يمكن الشرب منه لا يحنث الا بالكرع عند الامام كما في النهر وان لم يمكن الشرب منه كرعا حنث بالاغتراف وفي حلفه لا يشرب
من الاناء يشرب منه بعينه لانه المتعارف وامكان البر حقيقة في المستقبل شرط صحة انعقاد الحلف وبقائها عند
الامام ومحمد يعني ان اليمين انما ينعقد عندهما اذا كان المحلوف عليه يمكن الوقوع سواء كان الحلف بالله او بالطلاق او العتاق
خلافا لابي يوسف فان عنده لا يشترط لان اليمين عقد كساير العقود الشرعية فلا بد له من محل وكان عنده خبر في المستقبل
سواء قدر عليه الحالف اولا الا يرى ان اليمين على مس السماء او تحويل الحجر ذهبا منعقدة لانه عقدها على خبر في المستقبل
وان لم يقدر عليها وعندهما محل خبر فيه رجاء الصدق لان محل الشيء ما يكون قابلا لحكمه وحكم اليمين البر وهو لا يتحقق
فيما ليس فيه رجاء الصدق فلا ينعقد اصلا كيمين الغموس ولما مهد ما هو الاصل عندهم اخذ في التفريع فقال وفي
حلفه ليشربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه سواء علم ان فيه ماء او لم يعلم او كان فيه ماء فصب قبل مضيه اي مضي اليوم
لا يحنث عندهما لاستحالة البر اما في الاول فظ واما في الثاني فلان البر في الوقت يجب ان يكون في اخر الوقت فهو يحيل
فيه خلافا لابي يوسف فان عنده يحنث في اخر جزء من اجزاء ذلك اليوم حتى يجب عليه الكفارة اذا مضى ذلك اليوم
لامكان البر وكذا ان لم يقل اليوم بان لا يشربن ماء هذا الكوز ولا ماء فيه فلا يحنث عندهما لان اليمين لا تنعقد عندهما
لاستحالة البر وتنعقد عند ابي يوسف لامكان البر الا فيما اذا كان فيه ماء فصب بعد اليمين فانه يحنث بالاتفاق فيه
اما عند ابي يوسف فظ واما عندهما فلان البر يجب كما فرغ من اليمين اذ لا توقيت فاذا صب بعد ذلك فقد فات البر
فيحنث وفي حلفه على ممكن غير واقع بحسب العادة نحو ليصعدن السماء او ليطيرن في الهواء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا او
ليقتلن زيدا حال كونه عالما بموته انعقدت يمينه لامكان البر كما في حق الاولياء ولكنه حنث للحال لان اليمين مطلقة
وان كانت موقتة فعند مضي ذلك الوقت للعجز عادة وان لم يعلم بموته فلا تنعقد لانه يراد القتل المتعارف وهو ممتنع بخلاف
ما اذا علم فانه يراد قتله بعد احياء الله تعالى وهو ممكن لكنه غير واقع هذا عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فان عنده
تنعقد بناء على الاصل المذكور وفي حلفه لا يتكلم فقراء القرآن او سبح او هلل او كبر لا يحنث سواء كان في الصلوة او
خارجها هو المختار لان الصلوة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وفي غير الصلوة لا يسمى متكلما بل قارئا او مسبحا او مهللا
او مكبرا وفي حلفه لا يتكلم فتكلم بحيث يسمع نفسه لو لم يكن نائما ولكنه هو نائم حنث ان ايقظه وعليه مشايخنا
وقيل يحنث بالتكلم مطلقا سواء ايقظه او لم يوقظ في هذه الصورة ولو كلم غيره اي غير المحلوف عليه وقصد اسماعه
لا يحنث بذلك لانه لم يكلمه حقيقة ولو سلم على جماعة هو اي المحلوف عليه فيهم حنث لان السلام كلام الجميع وان نواهم دونه
لا يحنث ولو قال في حلفه لا اكلمه الا باذنه فاذن ولم يعلم الحالف بالاذن فكلمه حنث عند الامام ومحمد لان الاذن مشتق
من الاذان الذي هو الاعلام فاذا اذن ولم يعلم لا يكون اذنا خلافا لابي يوسف فان عنده لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق

فانه

فانه يتم بالاذن كالرضى والاجازة لان الرضاء من اعمال القلب فيتم به وكذلك الاذن هنا وفي حلفه لا يكلمه شهرا فهو من
حين حلفه لانه لو لم يذكر الشهر يتأبد فذكر الشهر لاخراج ما وراءه فبقي ما يلي يمينه داخلا عملا بدلالة الحال وفي حلفه
يوم اكلمه فهو لمطلق الوقت اي الليل والنهار جميعا لما مر في باب ايقاع الطلاق من ان اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به
مطلق الوقت والكلام مما لا يمتد وتصح فيه نية النهار فقط دون الليل فيصدق ديانة وقضاء لانه نوى حقيقة
كلامه وعن ابي يوسف انه لا يصدق قضاء لانه خلاف المتعارف وفي حلفه ليلة اكلمه فهو يقع على الليل فحسب لان الليل يختص بزمان
الظلمة كما ان النهار يختص بزمان الضوء وفي حلفه ان كلمته الا ان يقدم زيد او حتى يقدم او الا ان يأذن زيد او حتى
يأذن فكلمه قبل ذلك القدوم او الاذن حنث في الوجوه كلها لبقاء اليمين ولو كلمه بعد القدوم او الاذن لم يحنث
لانتهاء اليمين وان مات زيد سقط الحلف في الوجوه كلها لان الممنوع عنه كلام ينتهي بالقدوم والاذن ولم يبق
بعد الموت متصور الوجود هذا عند الامام ومحمد وقال ابو يوسف لا يسقط لان التقرير ابتداء ليس بشرط عنده وفي
حلفه لا يأكل طعام فلان او لا يدخل داره او لا يلبس ثوبه او لا يركب دابته او لا يكلم عبده ان عين اي اشار الى المضاف
في كل من الصور بان قال عبده هذا مثلا وزال ملكه بان باع هذه الاشياء مثلا وبعد ذلك فعل الحالف بان اكل هذا
الطعام او دخل تلك الدار او لبس ذلك الثوب او ركب تلك الدابة او كلم ذلك العبد لا يحنث عند الامام وابي يوسف
لان اليمين عقدت على عين مضاف الى فلان اضافة ملك فلا تبقى اليمين بعد زوال الملك كما اذا لم يشر لان هذه
الاعيان لا يقصد هجرانها لذاتها بل لقصد اذى من مالكها واليمين تنعقد بمقصود الحالف فصار كانه قال مادام
لفلان خلافا لمحمد في العبد والدار فانه قال يحنث بكلام العبد بعد زوال الملك وبدخول الدار بعده عملا بالاشارة
وفي الملك المتجدد لا يحنث اي بفعل بالاتفاق في هذه الصور كلها حتى لو قال لا يأكل طعام فلان او لا يدخل داره او لا يلبس
ثوبه او لا يركب دابته او لا يكلم عبده ان عين وزال ملكه عنها ثم استحدث له طعاما فلان او دارا او ثوبا او دابة او
عبدا ففعل ذلك لا يحنث لكون هذه الاشياء غير المحلوف عليها لانها غير المشار اليها وهذا ان عين وان لم يعين اي لم
يشر اليها في هذه الصور لا يحنث ان فعل بعد الزوال من ملك المضاف اليه لانه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف الى فلان
ولم يوجد في صورة عدم التعيين يحنث بالمتجدد ملكا لوجود شرط الحنث وهو الاضافة وفي حلفه لا يكلم امرأة
او صديقه يحنث في المعين بان حلف لا يكلم امرأة فلان هذه او صديقه فلان هذا ففعل بعد الابانة للزوجة والمعاداة
للصديق لان الحرمة بالهجران فيكا الاضافة للتعريف المحض والداعي هو في المضاف اليه غير ظاهر لانه لم يعين
بان لم يقل [illegible] تلك الاعيان لا تهجر لذاتها
اما غير العبد فظ وكذا العبد على ظاهر الرواية فانه لخسته [illegible] يحنث
بعده والحاصل هذا بالاجماع وفي غيره اي غير المعين بان قال لا اكلم امرأة فلان او صديق فلان ففعل لا يحنث بعد الابانة
والمعاداة الا في رواية عن محمد فيحنث فيه لان الحق هجرانها والاضافة للتعريف فصار كالمشار اليه فيحنث
ولهما ان هجرانه لاجل غيره محتمل وترك الاشارة والتسمية بالمعين يدل على ذلك فلا يحنث مع الاحتمال بالشك
ويحنث بالمتجدد بان لم يكن له صديق او زوجة فاستحدث وكلم يحنث عندهما وعند محمد لا يحنث وفي حلفه
لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه فكلم حنث لان الامتناع لذاته لا للطيلسان لان هذه الاضافة لا تحتمل الا التعريف

لان الانسان لا يعادي لمعنى في الطيلسان فصار كالاشارة الى شخصه وفي حلفه لا اكلمه حينا او زمانا منكرا بغير الالف
واللام او لا اكلمه الحين او الزمان معرفا بالالف واللام ولا نية له بشيء فهو يقع على ستة اشهر ومعها اي مع النية
على ما نوى لانه حقيقة كلامه واذا قال في حلفه لا اكلمه الدهر او الابد معرفا باللام فهو على العمر اي مدة حياة الحالف
اتفاقا ولو قال دهرا ولا نية فقد توقف الامام حتى قال حين سئل عنه لا ادري وعندهما هو اي دهر منكر كالزمان
والحين لانه يستعمل استعمالهما يقال ما رأيته دهرا او ما رأيته منذ دهر كما يقال ما رأيت زمانا وما رأيته منذ حين
ولو قال اياما او شهورا او سنين فعلى ثلثة من كل صنف بالاجماع لانه جمع منكر فيتناول الاقل للتيقن وان عرف
بان قال الايام او الشهور او السنين ولا نية فعلى عشرة ايام او عشرة اشهر او عشرة سنين كايام كثيرة فانها
تقع عشرة ايام هذا عند الامام وقالا لا يقع على جمعة فهو الاسبوع في الايام وتقع على سنة في الشهور وتقع على
العمر في السنين لان التعريف في الاصل للعهد فاذا وجد معهود يحمل عليه والاسبوع معهود يحمل عليه الاسبوع
معهود في عدد الايام والسنة معهودة في عدد الشهور وليس في عدد السنين معهود فينصرف الى عمر الحالف وله ان اللام
للعهد الا ان العشرة معهودة في الجمع العرفي لانها اقصى ما يذكر بلفظ الجمع

باب اليمين في الطلاق والعتاق

والاصل فيه ان الولد الميت ولد في حق غيره لا في حق نفسه وان الاول اسم لفرد سابق والاخير لفرد لاحق
والاوسط لفرد بين العددين المتساويين قال رجل لامرأته ان ولدت فانت كذا اي طالق حنث بالميت اي
بالولد الذي ولدته ميتا لوجود الشرط وهو الولادة ولو قال لامته ان ولدت فهو اي الولد حر فولدت ميتا ثم
ولدت آخر حيا عتق الحي عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يعتق لان الشرط قد تحقق بولادة الميت لكن
لما لم يكن الميت في محل الحرية انحلت اليمين لا الى جزاء وله ان مطلق اسم الولد تقيد بوصف الحيوة تصحيحا
لكلام العاقل اذ لو لم تقيد به لغا لانه قصد اثبات الحرية جزاء وهي قوة حكمية تظهر في دفع تسليط الغير ولا يثبت
في الميت فينعقد بوصف الحيوة وفي قوله اول عبد املكه فهو حر فملك عبدا عتق لان الاول اسم لفرد سابق وقد
وجد ولو ملك عبدين معا ثم ملك عبدا آخر لا يعتق واحد منهم لعدم الفردية في الاولين ولعدم السبق في الثالث
بعدهما ولو زاد لفظة وحده بان قال اول عبد املكه وحده فهو حر فملك عبدين ثم ملك واحدا بعدهما عتق
الاخير اي الثالث لانه اول عبد ملكه وحده ولو قال آخر عبد املكه فهو حر فمات بعد ما ملك عبدا واحدا لا يعتق لانه
ليس بآخر اذ لا يتحقق الآخر بلا سابق ولا سابق هنا ولو مات بعد ما ملك عبدين متفرقين عتق الآخر منهما بالحرية
وهذا الحكم ظاهر وانما ذكره ليبني عليه قوله منذ ملكه اي استناد العتق اليه من كل ماله ان كان الملك في الصحة هذا عند
الامام وعندهما عتق عند موته من الثلث سواء كان الملك في الصحة او في المرض لان الآخرية لا تثبت الا بعدم
شراء غيره بعده وذلك بالموت فكان الشرط متحققا عند الموت فيقتصر عليه وله ان الموت معرف
للآخرية واما اتصافه بالآخرية من وقت الشراء فيثبت مستندا اليه وعلى هذا الخلاف فلو قال آخر امرأة اتزوجها
فهي طالق ثلثا فتزوج امرأة ثم اخرى في صحته ثم مات طلقت عند التزوج فلا يصير فارا فلا ترث عند الامام
خلافا لهما فانها تطلق عندهما عند الموت فيصير فارا فترث وفي قوله كل عبد بشرني بكذا فهو حر فبشره ثلثة
من عبيده متفرقين عتق الاول لان البشارة اسم لخبر سار صادق ليس للمبشر به علم وهذا انما يتحقق في الاول

ولذا

ولذا ان بشروه معا عتقوا لان البشارة تحققت من الكل ولو قال من اخبرني بكذا فهو حر عتقوا في الوجهين اي
في التفريق والجمع لعدم الخبر ولو نوى كفارته بشراء ابيه بان قال لابيه الرقيق لو اشتريتك فانت حر فاشتراه
ونوى الكفارة سقطت الكفارة والاصل فيها ان النية اذا قارنت علة العتق وهي اليمين تحقق العتق
كاملا صح التكفير وذلك موجود في المسئلة وان لم تقارن وقع العتق ناقصا فلا يقع ولهذا قال لا تسقط
الكفارة بشراء ام ولد استولدها بالنكاح بان قال لها لو اشتريتها فانت حرة عن كفارة يميني ثم اشتراها فانها
تعتق لوجود الشرط ولا تجزيه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد فلا تضاف الى اليمين من كل وجه والواجب
باليمين حريتها من كل وجه ولا تسقط الكفارة بشراء عبد حلف بعتقه بان قال له لو اشتريتك فانت حر ولم يقل
عن كفارة يميني ثم اشتراه بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان النية لم تقارن علة العتق وهي اليمين الا ان قال
لعبد حين الحلف ان اشتريتك فانت حر ولم يقل عن كفارة يميني ثم اشتراه بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان النية
لم تقارن علة العتق وهي اليمين الا ان قال لعبد حين الحلف ان اشتريتك فانت حر عن كفارتي ثم اشتراه
فانه يجزيه عن الكفارة لان حريته غير مستحقة بجهة اخرى وقد قارنت النية علة العتق وهي اليمين وفي حلفه
ان تسريت امة فهي حرة ان تسرى من في ملكه وقت الحلف عتقت لان اليمين انعقدت في حقها لمصادفتها
الملك ولذا ان تسرى من ملكها بعده اي بعد الحلف لا تعتق لانها اذا لم تكن في ملكه وقت الحلف لم يصح التعليق
وفي حلفه كل مملوك لي حر عتق عبيده ومدبروه وامهات اولاده لان المطلق ينصرف الى الكامل وملكه لهؤلاء
كامل لانه يملكهم رقبة ويدا لا يعتق مكاتبوه لانهم لا يدخلون في مطلق المملوك لان الملك غير ثابت فيهم يدا
الا ان نواهم فيعتقوا ايضا لان فيه تغليظا على نفسه تشديدا وفي حلفه هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة
وخير في الاوليين لان كلمة او لاحد المذكورين وقد ادخلها بين الاوليين ثم عطفت الثالثة على المطلقة منهما
لان العطف للمشاركة في الحكم فيختص بمحله فصار كما اذا قال احديكما طالق وهذه وكذا العتق فاذا قال لعبيده هذا
حر او هذا وهذا عتق الاخير وخير في الاوليين والاقرار واذا قال لفلان علي الف او لفلان ولفلان
فالاخير خمسمائة وخير المقر في النصف بين الاوليين

باب اليمين في البيع والشراء والتزوج

وغير ذلك والضابط في هذه التصرفات فيما يحنث بفعل المأمور وفيما لا يحنث ان فعل كل يرجع الحقوق فيه الى
المباشر والحالف لا يحنث بمباشرة المأمور وكل فعل يرجع الحقوق فيه الى من وقع حكم الفعل له يحنث الحالف فيصير
فاعلا ويصير العاقد سفيرا واذا تمهد هذا فاعلم ان الحالف يحنث بالمباشرة بنفسه دون التوكيل في حلفه البيع
والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال عن اقرار والقسمة والخصومة وضرب الولد يعني انه لو حلف لا يبيع او لا يشتري
ونحوهما فوكل وكيلا فباشره لا يحنث الحالف بمباشرة الوكيل لانه غير عاقد حقيقة ولا حكما لرجوع حقوق العقود الى الوكيل
الا اذا نوى ان لا يأمر به غيره فحينئذ يحنث لانه شدد على نفسه او يكون الحالف ممن لا يباشر هذه العقود بنفسه كالامير
والقاضي ونحوهما فيحنث بالتوكيل ايضا لان يمينه باعتبار عادته فينصرف الى التوكيل وان كان ممن يباشر تارة ويوكل
اخرى يعتبر الاغلب ويحنث بهما اي بالمباشرة والتوكيل في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة و
الصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض يعني انه لو حلف انه لا يتزوج ونحوه حنث بمباشرة

مطلب يمين في البيع

وبمباشرة وكيله لان الوكيل في هذه العقود سفير محض لانه لا يرجع اليه الحقوق بل يرجع الى الآخر فكان الآمر فعل بنفسه
وهذا اذا لم ينو المباشرة خاصة وان نوى المباشرة خاصة يعني لو قال الحالف في النكاح ونحوه نويت ان اكلم بنفسي
وان اتولى بنفسي دون وكيلي صدق ديانة لا قضاء لان النكاح تكلم بكلام يفضي الى وقوع النكاح والامر بذلك مثل
التكلم به واللفظ يستعملها فاذا نوى التكلم به فقد نوى الخصوص في العام فيصدق ديانة ولا يصدق قضاء لانه
خلاف الظاهر اذ الظاهر في العام العموم دون الخصوص وكذا البواقي وكذا يحنث بهما في حلفه ضرب العبد والذبح والبناء
والخياطة والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة وقضاء الدين وقبضه والكسوة والحمل يعني انه لو حلف لا يضرب
عبده ونحوه حنث بمباشرته وبمباشرة وكيله لما تقدم من ان الوكيل سفير محض الى الآمر الا انه لو نوى المباشرة خاصة
يعني لو قال الحالف في ضرب العبد ونحوه نويت ان اتولى ذلك بنفسي دون وكيلي يصدق قضاء وديانة لان هذه الافعال
حسية تعرف باثرها وهو الالم في ضرب العبد وانقطاع العروق في الذبح وعلى هذا قياس البواقي والنسبة الى الآمر بالتسبب
مجاز فاذا نوى الفعل بنفسه فقد نوى حقيقة كلامه فيصدق قضاء وديانة ثم الفرق بين ضرب الولد وضرب العبد
حيث يحنث في الاول بالمباشرة دون التوكيل ويحنث في الثاني بهما ان منفعة ضرب الولد راجعة الى الولد وهي التأدب
لا الى الاب ومنفعة ضرب العبد راجعة الى المولى فصار كضربه بنفسه وفي حلفه لا يتزوج فزوجه فضولي فاجاز الحالف
التزويج بالقول حنث لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء وان اجاز بالفعل كاعطاء المهر ونحوه لا يحنث
هو المختار لان الحلف تختص بالاقوال فلا يكون فعله عقدا وفي حلفه لا يزوج عبده او امته فوكل غيره او اجازه يحنث
بالتوكيل والاجازة لان ذلك مضاف الى الحالف حقيقة متوقف على ارادته لملكه وولايته وكذا يحنث بالتوكيل والاجازة
في حلفه لعدم تزويج ابنه وبنته الصغيرين لولايته عليهما وفي حلفه عدم تزويج ابنه وبنته الكبيرين لا يحنث الا
بالمباشرة لعدم ولايته عليهما ودخول اللام يعني لام الاختصاص اعلم اولا ان هذه اللام لا يخلو اما ان تدخل
على فعل يملك بالعقد ويجري فيه النيابة او تدخل على عين او تدخل على فعل لا يملك بالعقد ولا يجري فيه النيابة فهذه
ثلثة اقسام وقد اشار الى الاول بقوله على البيع اي دخول لام الاختصاص على فعل البيع كان بعت لك ثوبا فعبدي
حر يقتضي ذلك الدخول اختصاص الفعل اي البيع بالمحلوف عليه يعني يشترط ان يكون ذلك الفعل لاجل الشخص المحلوف
عليه وذلك بان كان ذلك الفعل بامره اي امر الشخص المحلوف عليه سواء كان الثوب ملكه اي ملك الشخص المحلوف عليه
او لا لان اللام هنا لدخولها على الفعل اوجبت ملك الفعل لا ملك العين فلم يحنث في الصورة المذكورة ان
باعه بلا امره ومثله اي مثل البيع الشراء والاجارة والصياغة والخياطة والبناء فان هذه الافعال تملك بالعقد
ويجري فيها النيابة واشار الى القسم الثاني بقوله وعلى العين اي دخول لام الاختصاص على العين كان بعت
ثوبا لك فعبدي حر يقتضي ذلك الدخول اختصاصها اي اختصاص العين اي الثوب بالشخص المحلوف عليه
وذلك بان كان اي العين تذكيرها باعتبار الثوب ملكه اي ملك الشخص المحلوف عليه سواء امره او لا وسواء علم
بذلك او لا لان اللام هنا لدخولها على العين اوجبت ملك العين لا ملك الفعل فلا يحنث في الصورة المذكورة
بان باعه في غير ملك الشخص المحلوف عليه ولو بامره واشار الى القسم الثالث بقوله وكذا دخولها اي دخول لام الاختصاص
على فعل الضرب كان ضربت لك ولدا فكذا وعلى فعل الاكل كان اكلت لك طعاما فكذا وعلى فعل الشرب كان شربت لك

ماء

ماء فكذا وعلى فعل الدخول كان دخلت لك دارا فكذا يقتضي ذلك الدخول اختصاص العين اي الولد او الطعام او الماء
او الدار بالشخص المحلوف عليه فصار كدخولها على ملك العين لان كل فعل من هذه الافعال مما لا يملك بالعقد ولا يجري
فيه النيابة فوجب صرف اللام الى ما يملك وهو العين صونا للكلام عن الالغاء وان نوى غيره اي غير مقتضى الكلام
بان نوى بقوله بعت لك ثوبا بعت ثوبا لك او بالعكس مثلا صدق فيما عليه يعني فيما فيه تشديد عليه ديانة وقضاء ولا يصدق
فيما فيه تخفيف عليه الا ديانة فقط لانه نوى ما يحتمله كلامه ولكنه خلاف الظاهر وفي حلفه ان بعته او اشتريته فهو حر فعقد البيع
او الاشتراء بالخيار اي خيار الشرط له عتق العتق لوجود الشرط وهو البيع او الاشتراء بالعقد وكذا عتق
لو عقد البيع او الاشتراء بالفاسد او الموقوف لوجود الشرط اذ البيع او الاشتراء موجود باصله في العقد الفاسد
والملك باق وكذا في العقد الموقوف ولو عقد البيع او الاشتراء بالباطل لا يعتق لانه معدوم باصله فلا يكون الشرط
موجودا وفي حلفه ان لم ابعه فكذا فاعتقه او دبره حنث لان الشرط وهو عدم البيع قد تحقق لفوات محلية
البيع قالت لزوجها تزوجت علي فقال الزوج كل امرأة لي طالق طلقت هي اي الزوجة القائلة ايضا لدخولها تحت
كل امرأة لي وفي رواية عن ابي يوسف انه لا تطلق هي لانه اخرجه جوابا فينطبق عليه فكانه قال التي تزوجت عليك فهي
طالق ولان غرضه ارضاؤها وهو بطلاق غيرها فيتقيد به ولنا ان العمل بالعموم واجب ما امكن فيعمل به وهذا لان
جوابه كان ان يقول ان تزوجت فهي طالق فكان بالزيادة مبتديا وجاز ان يكون غرضه ايحاشها حين اعترضت
عليه فيما احله الشرع فاراد ان يطلقها غيرها فلا يترك بهذا الاحتمال لعموم الكلام وان نوى غيرها صدق ديانة لانه
يحتمل كلامه لا قضاء لانه نوى تخصيص العام وهو خلاف الظاهر ومن قال علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة لزمه حج
او عمرة ماشيا استحسانا والقياس عدم اللزوم لانه التزم المشي وهو ليس بقربة مقصودة والنذر بما ليس كذلك
غير لازم وجه الاستحسان ان هذه العبارة كناية عن ايجاب الاحرام شرعا فصار كما لو قال علي احرام بحجة او عمرة ماشيا
فان ركب في كل وقت فعليه دم لانه ادخل نقصا بذلك ولو قال علي الخروج او الذهاب الى بيت الله او قال علي المشي
الى الصفا او المروة لا يلزمه شيء لان التزام هذه الافعال بهذه الالفاظ غير متعارف ولا يمكن ايجابها باعتبار
حقيقة اللفظ لانها ليست بقربة مقصودة وكذا لا يلزمه شيء لو قال علي المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام عند الامام
خلافا لهما حيث يلزمه حج او عمرة عندهما لان كلا من الحرام والمسجد الحرام شامل على البيت فكان ذكره كذكره بخلاف
الصفا والمروة لانهما ينفصلان عنه وله ان التزام الاحرام بكل من هذين اللفظين غير متعارف ولا يمكن ايجابا باعتبار حقيقة
اللفظ فامتنع اصلا وفي حلفه عبده حر ان لم يحج العام ثم قال حججت فشهدا اي الشاهدان بكونه اي كون السيد ضحى
يوم النحر بكوفة لا يعتق عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فان عنده يعتق لان هذه شهادة قامت على امر معلوم وهو
التضحية ومن ضرورة ثبوتها انتفاء الحج فيتحقق الشرط وهو عدم الحج ولهما انها قامت على النفي لان المقصود منها نفي الحج لا اثبات
التضحية لانه لا مطالب لها فكانه شهد انه لم يحج غاية الامر ان النفي مما يحيط به علم الشاهد لكنه لا يميز بين نفي ونفي تيسيرا
وفي حلفه لا يصوم فصام ساعة بنية ثم افطر حنث لوجود الشرط وهو الامساك عن المفطرات على قصد التقرب والفطر
بعده لا يرفع الحنث المتقرر ولو قال لا يصوم صوما او يوما بان قال لا يصوم صوما او لا يصوم يوما لا يحنث ما لم يتم الصوم يوما كاملا
لان الاول اكد الصوم فينصرف الى الكامل وهو الصوم المعتبر شرعا والثاني صريح في تقدير المدة وفي حلفه لا يصلي حنث ان سجد

سجدة اى اذا اتم ركعة لا قبلها استحسانا والقياس ان يحنث بالافتتاح اعتبارا بالشروع فى الصوم وجه الاستحسان ان الصلوة
عبارة عن الاركان المختلفة فما لم يأت بجميعها لا يسمى صلوة بخلاف الصوم لانه ركن واحد وهو الامساك ويتكرر فى الجزء
الثانى ولو ضم صلوة بان قال لا يصلى صلوة فيحنث بشفع اى بتمام ركعتين لا بالاقل لانه يراد به الصلوة المعتبرة
شرعا واقلها ركعتان للنهى عن البتيراء وهى الركعة الواحدة وفى حلفه ان لبست من غزلك فهو هدى اى صدقة على فقراء
مكة فملك بعد حلفه قطنا فغزلته ونسج وخيط هذان الفعلان على بناء المجهول فلبسه فهو هدى عند الامام خلافا لهما
فان عندهما لا يكون هديا الا اذا غزلته من قطن فى ملكه وقت الحلف لان النذر انما يصح فى الملك او مضافا اليه او الى سببه
ولم يوجد وله ان المرأة تغزل من قطن زوجها عادة فيكون غزلها سبب الملك وامّا ان لبس ما غزلت من قطن فى ملكه
وقت الحلف فهدى بالاتفاق لان النذر يصح فى الملك اجماعا خاتم الفضة ليس بحلى حتى لو حلف لا يلبس حليا لا يحنث
بلبسه لان الحلى يستعمل للتزين فقط وهذا يستعمل له ولغيره ولهذا احل للرجال فكان ناقصا فى معنى الحلى بخلاف
خاتم الذهب فانه حلى يحنث بلبسه اذا حلف لا يلبس حليا لانه لا يستعمل الا للتزين ولهذا لا يحل استعماله للرجال فكان كاملا
فى معنى الحلى وعقد اللؤلؤ بكسر العين ان رصع بان ركب بذهب وفضة فحلى والا اى وان لم يرصع فلا اى فليس بحلى
عند الامام وقالا حلى مطلقا فيحنث بلبسه اذا حلف لا يلبس حليا رصع او لم يرصع وبه اى بقولهما يفتى لان التحلى به على
الانفراد معتاد وله انه لا يتحلى به عرفا الا مرصعا ومبنى الايمان على العرف وفى حلفه لا يجلس على الارض فجلس على
بساط او حصير لا يحنث لانه لا يسمى جالسا على الارض عادة وان حال بينهما اى بين الارض وبينه ثيابه حنث لان
لباسه تبع له فلا يعتبر حائلا الا اذا نزعه وفرشه على الارض وجلس عليه فانه حينئذ كالفراش وفى حلفه لا ينام على هذا
الفراش فجعل فوقه فراش اخر فنام عليه لا يحنث لان الفراش المشار اليه بهذا الفراش الاسفل فاذا جعل فوقه فراش لا يعد
نائما على الفراش الاسفل وان جعل فوقه قرام بكسر القاف الستر الرقيق يحنث لان القرام تبع للفراش عرفا لا الفراش الاخر
وفى حلفه لا يجلس على هذا السرير ان جعل فوقه سريرا اخر فجلس عليه لا يحنث لانه لا يعد جالسا على السرير الاسفل وان جعل
فوقه بساط او حصير حنث لانه يعد جالسا على السرير عادة

باب اليمين فى الضرب والقتل وغير ذلك

الاصل هنا ان ما شارك الميت فيه الحى وقعت اليمين على حالة الحيوة والموت وما اختص بحالة الحيوة تتقيد بها
ولهذا قال الضرب والكسوة والكلام والدخول يختص فعلها بالحى ثم فرع عليه قوله فلا يحنث من قال ان ضربته
او كسوته او كلمته او دخلت عليه بفعلها اى بفعل هذه الاشياء بعد موته لان هذه الاشياء لا يتحقق بعد الموت
وهذا لان الضرب هو الايلام والكسوة يراد به التمليك عند الاطلاق وكل من الايلام والتمليك لا يتحقق فى الميت
والمقصود من الكلام الافهام والموت ينافيه والمراد من الدخول عليه زيارته والميت يزار قبره لا هو بخلاف الغسل والحمل
والمس فانه يحنث بفعلها بعد موته لان فعل هذه الاشياء لا يختص بالحى لانها تتحقق فى الميت كما تتحقق فى الحى
وفى حلفه على انه لا يضربها فمدّ شعرها او خنقها او عضها حنث سواء كانت اليمين بالعربية او الفارسية وسواء كان
فى حالة الغضب او الملاعبة لتحقق الايلام بكل من هذه الافعال وفى حلفه على انه ليضربنه حتى يموت فهو محمول على
اشد الضرب فى العرف وفى حلفه على انه ليقضين دينه قريبا فما دون الشهر قريب فلا يحنث ان قضاه فيه والشهر
بعيد فيحنث بتمامه ان لم يقض فما فوقه بالطريق الاولى وفى حلفه على انه ليقضين دينه اليوم فقضاه زيوفا جمع زيف

وبهرجة

وهو ردى من الدراهم يرده بيت المال او بنهرجة وهى اردى من الزيوف يرده التجار ايضا او مستحقة للغير او باعه
بها شيئا وقبضه اى باع المديون الحالف الدائن شيئا بدينه وقبض الدائن ذلك الشىء بر فى يمينه اما الاولان فلانه
لم يسلبهما اسم الدراهم بوصف الزيافة والبنهرجة غايته عيب والعيب لا يعدم الجنس واما الثالث فلان قبض المستحقة
قبض صحيح فيتحقق البر ولا يرتفع برده الى المستحق البر المتحقق واما الرابع فلان البيع وقعت به المقاصة
ولو كان الذى قضاه رصاصا او ستوقة وهى اردى من البنهرجة او وهبه اى وهب رب الدين دينه للحالف او
ابراه منه لا يبر لان الاولين ليسا من جنس الدراهم واما الاخيران فلعدم المقاصة وفى حلفه لا يقبض دينه درهما دون
درهم لا يحنث بقبض بعضه ما لم يقبض كله وقبضا متفرقا اى غير متتابع لان شرط الحنث قبض الكل دفعة بوصف
التفريق ولم يوجد فى قبض البعض وان فرقه بعمل من وزن كالوزن لا يحنث لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فيصير
هذا القدر مستثنى منه وفى حلفه ان كان له الا مائة او غير مائة او سوى مائة لا يحنث بها اى بالمائة او باقل منها لان المقصود
منه عرفا نفى ما فوق المائة وفى حلفه لا يفعل كذا تركه ابدا حتى يحنث بفعله مرة لانه نفى الفعل فعم الامتناع فى عدم الفعل
فى جميع اوقات المستقبلة ضرورة عموم النفى للفعل المتضمن للمصدر المنكر فلو وجد مرة لم يكن النفى فى جميع الاوقات
ثابتا وفى حلفه ليفعلنه يكفى ليبره فعله مرة حتى لا يحنث بتركه بعد ذلك لان الملتزم فعل واحد غير معين اذ المقام مقام
الاثبات فيبر باى فعل فعل وحلفه بتشديد اللام وال اى ليعلمنه من الاعلام يعنى لو حلف وال رجلا ليعلمه هذا الرجل الوالى
المتولى الامر بكل داعر اى بكل مفسد دخل البلد تقيد الحلف بحال ولايته لانه قصد دفع الشر بزجره فلا
يفيد فائدة الدفع بعد زوال ولايته وفى حلفه ليهبنه كذا ان كان له عبد فحلف ليهبنه لفلان فوهب ولم يقبل الفلان بر
فى يمينه وكذا اى مثل الهبة فى عدم اشتراط القبول للبر القرض والعارية والصدقة بخلاف البيع حتى لو حلف ليبيعن
فكذا فباعه فلم يقبل المشترى لا يبر فى يمينه وذلك لان الهبة ونظائرها تبرع يتم بالمتبرع والبيع ونظائره معاوضة
فاقتضى العوض من الجانبين وفى حلفه لا يشم ريحانا فهو على ما لا ساق له لان الريحان اسم لذلك فلا يحنث بشم الورد
والياسمين فى ذلك الحلف لان لكل منهما ساقا وقيل يحنث وفى حلفه لا يشم وردا او بنفسجا فهو على ورقه فلا يحنث بشم
دهنه وفى حلفه لا يدخل دار فلان يتناول الملك والاجارة والاعارة فيحنث بدخول ما يسكنه بالملك والاجارة والعارية
لان المراد به السكنى عرفا فدخل ما يسكنه باى سبب كان باعتبار عموم المجاز وفى حلفه انه لا مال له وله دين على مفلس او على [illegible]
لا يحنث لان الدين ليس بمال وانما هو وصف فى الذمة لا يتصور قبضه حقيقة

كتاب الحدود

الحد لغة المنع وشرعا عقوبة مقدرة يجب اقامتها على الامام حقا لله بعد ثبوت الزنا عنده فلا يسمى تعزير ولا قصاص
حدا وان كان فيهما معنى التعزير فلانه غير مقدر واما القصاص فلانه حق العبد والزنا الموجب للحد وطء باى ادخال
حشفة او قدرها من مقطوعها انزل او لم ينزل كما فى الغسل مكلف طائع خرج به غير مكلف كالصبى والمعتوه والمجنون
والمكره فى قبل مشتهاة خرج به وطء غير المشتهاة كالصغيرة الغير المشتهاة والميتة والبهائم خال عن ملك النكاح
وملك اليمين خرج به وطء جارية مشتركة ومنكوحة نكاحا فاسدا وعن شبهته اى شبهة الملك كما فى معتدة البائن ومعاينة
الابن والاب ويثبت الزنا عند الحاكم ظاهرا بشهادة اربعة رجال عدول لا بشهادة النساء ولا بمجرد علم القاضى حال
كونهم مجتمعين فى مجلس واحد حتى لو شهدوا متفرقين حدوا حد القذف بالزنا اى بشهادة تطلب بلفظ الزنا لا بالوطء

او بمجرد لفظ الوطي او بمجرد لفظ الوطي للجماع لاحتمال كون كل منهما حلالا او اذا سألهم الامام او نائبه او القاضي بعد شهادة
وجوبا اظهارا فليبيّنوا عن ماهية الزنا بان يقولوا ماهو لان الشارع اطلقه على غير هذا اللفظ كالعينان تزنيان وعن
كيفيته بان يقولوا كيف هو لاحتمال انه يكون الوطي بالاكراه وسألهم بمن زنى لاحتمال ان يكون الوطي بشبهة واين
زنى لاحتمال ان يكون الوطي في دار الحرب ومتى زنى لاحتمال ان يكون الوطي في زمان متقادم او في زمان صباه او في
زمان جنونه وذلك لا يوجب الحد فبيّنوا اي فبيّن الشهود ما سألهم الامام وقالوا رأيناه وطئها بصيغة الفعل في
فرجها كالميل في المكحلة بفتحتين وعاء الكحل وعُدِّلوا اي عدلهم المزكّون سرًّا وعلانية عنده لا يكتفي بظاهر العدالة
في غير الحد من الحقوق وهو الظاهر وعندهما يكتفي بظاهر العدالة احتياطا لدرء الحد فان بيّنوا على ما هو عليه وظهر
عدالتهم حكم بشهادتهم او يثبت الزنا بالاقرار اي باقرار الزاني حال كونه عاقلا بالغا حرا كان او عبدا اربع مرات
في اربعة مجالس من مجالس المقر لا من مجالس الحكم لانه لما كان الشهادة فيه زيادة العدد كان الاقرار كذلك
تغليظا لامر الزنى وتحقيقا للستر كلما اقر الزاني رده الامام وجوبا حتى يغيب عن بصره يعني ان رد الامام هكذا في
كل مرة الى المرة الرابعة وفيها يقبل وفي الاطلاق اشارة الى انه لو اقر اربعا في اربعة ايام او اربعة اشهر ثبت الزنا
كما في المضمرات وفيه ايماء الى ان الاقرار لم يعتبر عند غير الامام كما في الفتح ثم اي بعد المرة الرابعة المقبولة سأل الامام
المقر وجوبا كما مر عن ماهية الزنا وكيفيته ومزنيته ومكانه ولم يسأل عن الزمان لان تقادم الزمان يمنع
الشهادة دون الاقرار فبيّنه اي فبيّن المقر ما سأله الامام فان بيّنه على ما هو عليه حكم باقراره وحدّه الامام
وندب تلقينه ليرجع عن اقراره تلقينا ملتبسا بلعلك قبّلت او لمست او وطئت بشبهة تحقيقا لمعنى الستر
فاذا رجع عن اقراره قبل الحد او في اثنائه ولو كان رجوعه بفعل كهربه ترك وخلّي سبيله لان رجوعه يحتمل الصدق
فيندرء به الحد بهذه الشبهة والحد نوعان حد المحصن وحد غير المحصن والحد للمحصن بكسر الصاد وفتحها
رجمه وهو الرمي بالحجارة في فضاء حتى يموت يبدأ به اي بالرجم الشهود على ان يكون على وجه الشرط حتى لو ان
أبوا اي فان كلفوا بالبداية فابوا كلهم اي واحد منهم او غابوا او غاب واحد منهم او ماتوا ولو بعد القضاء سقط الرجم
اما في الاول فلان اباء الشهود عن الرجم دليل الرجوع واما في الثاني والثالث فلفوات الشرط وهو البداية ولا يجب الحد عليهم
ثم الامام لكن لا على الوجوب لان حضوره ليس بلازم ثم الناس المؤمنون الذين عاينوا اداء شهادتهم واذن لهم القاضي
وفي المقر المحصن يبدأ الامام بالرجم ثم الناس واذا مات يغسّل ويصلّى عليه لانه من جملة المسلمين ولا مانع مما ذكر فيعامل
معاملتهم والحد لغير المحصن اذا كان حرا جلده مائة وللعبد نصفها والمراد بالجلد ان لا يتجاوز الى اللحم لا يتصف بسوط
لا ثمرة له اي لا عقدة له ضربا وسطا بين المبرح الجارح وغير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وخلو الثاني عن المقصود وهو
الانزجار مفرقا على بدنه لان الجمع في عضو واحد قد يفضي الى التلف والجلد زاجر لا متلف الا الراس والوجه والفرج
فانه لا يضرب بها لان ضرب الوجه يزيل الحسن وضرب الراس والفرج متلف وهذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف يضرب
الراس ضربة واحدة ويضرب الرجل قائما لان مبنى الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه كل حد بلا مد الضارب يده فوق
راسه لان ذلك زيادة على المستحق وحين اريد ضربه ينزع ثيابه سوى الازار لانه في نزعه كشف العورة وتضرب المرأة
جالسة اذ لو ضربت قائمة فلا يؤمن من كشف عورتها فلذا استر لحالها ولهذا لا تنزع ثيابها حين اريد ضربها

الا الفرو

الا الفرو والحشو لانهما يمنعان وصول الالم الى الجسد وسترها حاصل بدونهما ويحفر لها حفرة الى الصدر اي صدرها في الرجم
الى السرة او الصدر لانه استر لحالها وهو بيان الجواز والا فلا بأس بترك الحفر لها ولا يحفر له اي للرجل لان مبنى الحد
على التشهير والحفر ينافيه ولا يحد سيد مملوكه عبدا كان او امة الا باذن الامام لان الحد حق الله ولهذا لا يسقط
باسقاط العبد فيستوفيه النائب عن الشرع وهو الامام او نائبه بخلاف التعزير فانه حق العبد وشرط احصان الرجم
الحرية والتكليف والاسلام والوطي بنكاح صحيح ولو مرة حتى لو تزوج بنكاح صحيح ودخل بها ثم زال النكاح وبقي مجردا
وزنى يرجم لبقاء صفة الاحصان فلا ينافيه قوله حال وجود الصفات المذكورة فيهما اي في الزوجين ولا يجمع في المحصن
بين رجم وجلد لانه عليه السلام لم يجمع ولا يجمع في غير المحصن بين جلد ونفي وهو التغريب لانه تعالى قال فاجلدوا
بقاء الجزاء ولم يذكر النفي والسكوت في موضع الحاجة الى البيان بيان الا سياسة اي مصلحة للمسلمين فان الامام اذا رأى فيه مصلحة
غرّب بقدر ما يرى لانه مفيد في بعض الاحوال والمريض يرجم بلا تأخير لان الرجم اتلاف فلا يمنع بالمرض ولا يجلد ما لم
يبرأ لانه شرع زجرا لا متلفا والجلد في المرض ربما يكون متلفا والحامل ان ثبت زناها بالبينة تحبس لئلا تهرب ولا تحد
حتى تلد لئلا يلحق الضرر بالولد وترجم اي كان حدها الرجم اذا وضعت لان التأخير لاجل الولد وقد انفصل ولا تجلد
ما لم تخرج عن نفاسها لانها نوع مرض فيتأخر الى زمن البرء وهذا اذا كان للولد من يربيه وان لم يكن للولد من يربيه
لا ترجم حتى يستغني عنها الولد لصيانة الولد عن الضياع

باب الوطي الذي يوجب الحد والوطي الذي لا يوجب

لقيام الشبهة **الشبهة دارئة** اي دافعة **للحد** لقوله عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات وهي ما يشبه
الثابت وليس بثابت في نفس الامر **وهي نوعان** الاول **شبهة في الفعل** وتسمى شبهة اشتباه **وهي ظن غير
الدليل** لحل الفعل **دليلا** عليه وهذه الشبهة تتحقق في حق من اشتبه عليه لا من يشتبه عليه فلا بد من الظن ليتحقق الاشتباه
كقوم سقوا خمرا يحد من علم منهم انه خمر ومن لا يعلم فلا يحد الجاني فيها اي في هذه الشبهة ان ظن الحل والا اي وان
لم يظن الحل يحد كوطي معتدة من ثلاث او وطي معتدة من طلاق على مال اي من بائن فان حرمتها وان كان مقطوعا
بها لكن لما بقي بعض احكام النكاح كالنفقة والسكنى وغيرهما حصل الاشتباه مع بقاء اثر الملك وهو العدة او وطي
ام ولد اعتقها مولاها وهي في العدة فانها وان ثبت حرمتها بالاجماع لكن يثبت الشبهة ببقاء اثر الفراش او
وطي امة اصله اي ابويه وان علا كجده وجدته فان اتصال الاملاك بين الاصول والفروع يفيد الظن ان للابن ولاية
وطي امة الاب كما في العكس او وطي امة زوجته فان له تبسطا في مال زوجته فظن في الاستمتاع فصار شبهة اشتباه او
وطي امة سيده لما ذكر من ان له تبسطا في ماله هو الاصح وكذا وطي المرتهن الجارية المرهونة في الاصح لان
عقد الرهن يثبت ملك اليد للمرتهن وبه يثبت شبهة اشتباه فلا يحد في كل من هذه الصور ان قال ظننت انها تحل
لي وان قال علمت انها حرام فيحد والنوع الثاني شبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية وهو قيام دليل مثبت للحل ناف للحرمة
في ذاته يعني انه اذا نظر الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة ولا يتوقف على ظن الجاني فلا يحد فيها
اي في هذه الشبهة وان قال علم الجاني بالحرمة كوطي امة ولده وان سفل لقوله عليه السلام انت ومالك لابيك
دليل ناف للحرمة فاورث شبهة او وطي مشتركة فان الملك فيها دليل ناف للحرمة فاورث شبهة او وطي معتدة
بالكنايات لان قول بعض الصحابة ان الواقع بالكنايات رجعي دليل ناف للحرمة فاورث شبهة ولا فائدة في

قوله دون الثلاث لانه من صريحا او وطي البايع الامة المبيعة او وطي الزوج الامة المهورة التي جعلها صداقا للمراة
تزوجها قبل تسليمها اي تسليم المبيعة الى المشتري او المهورة الى الزوجة فان كون المبيعة في يد البايع بحيث
لو هلكت انتقض البيع دليل الملك في المبيعة فاورث شبهة وكون المهورة غير متقابلة بمال دليل عدم زوال
الملك في المهورة فاورث شبهة ففي هذه المواضع يحد وان قال علمت انها حرام والنسب يثبت في هذه الشبهة
عند الدعوى لا يثبت في الشبهة الاولى وان للوصل ادعاه لان الفعل زنى محض في الاولى وان للوصل ادعاه لان
الفعل زنى محض في الحل وان سقط الحد لمعنى راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه ولم يتمحض زنا في الثانية لقيام الموجب
للحل ويحد بوطي امة اخيه او امة عمه وهذا القيد اتفاق لان الحكم لا يختلف في اماء ساير المحارم سوى الاولاد والاباء
وان للوصل ظن حلها لانه لا انبساط في مال هولاء فلم يستند ظنه الى دليل وكذا يحد بوطي امراة وجدها على فراشه اذ لا
اشتباه في الموجودة على فراشه فلم يستند الظن الى دليل وان للوصل كان اعمى لانه يمكنه التمييز بالسوال او غيره
الا اذا دعاها فاجابت وقالت بحيث له انا زوجتك فلا يحد لان ظنه استند الى دليل شرعي وهو الاخبار لا يحد
بوطي اجنبية زفت اليه وقلن اي النسوة التي معها هي زوجتك لان ظنه استند الى دليل شرعي وهو الاخبار
وعليه المهر وعليها العدة ويثبت نسب ولدها منه ولا يحد بوطي بهيمة وبزنى في دار حرب او دار بغي بعد لخروج
الينا والاقرار عند الامام لان الموجب هو الانزجار وولاية الامام منقطعة فيها فيعرى الوجوب عن الافادة ولا يحد
بوطي المحرم تزوجها لان العقد شبهة في درء الحد عند الامام ولا بوطي من استاجرها ليزني بها ثم زنى فانه لا يحد عند
الامام خلافا لهما فان عندهما يحد في المسئلتين اذ ليس بينهما ملك ولا شبهة فكان زنا محضا ولا درء عن هذه
الحد بذلك ومن وطي اجنبية فيما دون الفرج اي في غير السبيلين كالتبطين والتفخيذ يعزر لا يحد بالاجماع لانه
فعل امرا منكرا ليس فيه شيء مقدر وكذا يعزر لا يحد لو وطئها اي وطي الاجنبية في الدبر او عمل عمل قوم لوط عند
الامام وعندهما يحد حد الزنا لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض
حراما وله انه ليس بزنا فان الصحابة اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار عليه والتنكيس من محل مرتفع باتباع
الاحجار وغير ذلك ولا هو في معنى الزنا لانه ليس فيه اضاعة الولد واشتباه الانساب وفيه اشارة الى انه لو فعل هذا
بعبده او امته او منكوحته لا يحد بلا خلاف وان كان حراما بالاجماع وانما يعزر بارتكاب المحظور وان زنى ذمي بحربية
في دارنا اي مستامنة حد الذمي فقط لا الحربية عند الامام ومحمد لان اهل الذمة مخاطبون بالعقوبات ولا كذلك
اهل الحرب وعند ابي يوسف يحدان لان المستامن التزم احكامنا مدة بقائه في دارنا في المعاملات كما ان الذمي التزمها
مدة عمره وفي عكسه بان زنى حربي مستامن بذمية حدت الذمية لا الحربي عند الامام فقط لما تقدم في المسئلة المتقدمة
وعند ابي يوسف يحدان ايضا لما تقدم في المسئلة المتقدمة وعند محمد لا يحدان اي حربي وذمية لان المراة تابعة
فامتناع الحد في الاصل يوجب امتناعه في الفرع والحاصل ان الزانيين اما مسلمان او ذميان او مستامنان او مختلفان وهي تسع
صور وفيها الحد عند الامام الا في المستامنين او احدهما مستامن وان زنى مكلف بمجنونة او صغيرة يجامع مثلها يحد
عند الامام الا في المستامنين المكلف خاصة بالاجماع لكونه مكلفا وفي عكسه بان زنى مجنون او صغير بمكلفة لا حد
عليها كما لا حد عليه لان المراة تابعة فامتناع الحد في الاصل يوجب امتناعه في الفرع الا في رواية عن ابي يوسف انها تحد وحدها

بزنى المكره زانيا كان او مزنية ولا حد عليهما ان اقر احدهما بالزنى اربع مرات في اربع مجالس وادعى الاخر النكاح لان
دعوى النكاح يحتمل الصدق وهو يقوم بالطرفين فاورث شبهة ومن زنى بامة فقتلها به اي بفعل الزنى يلزمه الحد
بالزنى والقيمة بالقتل لانه جنى جنايتين فيترتب على كل واحد منهما موجبها الحد بالزنى والقيمة بالقتل هذا عند الامام
ومحمد وعند ابي يوسف يلزمه القيمة فقط والخليفة اي الامام الذي ليس فوقه امام يؤخذ بالمال وبالقصاص لانهما من حقوق
العباد ويستوفيه ولي الحق اما بتمكينه او بالاستعانة بمنعة المسلمين لا يؤخذ بالحد حد الزنى والشرب والقذف والسرقة
لان الحد حق الله تعالى وهو المكلف باقامته ولا يقدر اقامته على نفسه

باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

لا تقبل الشهادة بحد متقادم من غير عذر كمرض وخوف طريق او بعد عن الامام بان قرب منه امامه بحيث يقدر على
اداء انها لان تاخير الشاهد ان كان لاستر فاقدامه على الاداء لعصبية فيتهم فيها والا صار فاسقا وانما
الا في حد القذف لان فيه حق العبد وكل ما هو كذلك لكان يشترط فيه الدعوى فيحمل التاخير على انعدام الدعوى لا على
فسقهم وفي السرقة ان شهدوا بالسرقة المتقادمة لا يحد السارق لكن يضمن المال المسروق لان حق العبد
فلا يسقط بالتقادم ويصح الاقرار به اي بالحد المتقادم فيحد لان المرء لا يتهم على نفسه ولما ذكر التقادم احتيج الى بيان حده
فقال وتقادم غير الشرب بشهر في الاصح فيما دونه ليس بمتقادم وتقادم الشرب بزوال الريح عند الامام وابي يوسف
وعند محمد بشهر ايضا اي كغيره وان شهدوا على رجل بزناه بغايبة عن مجلس القاضي قبلت شهادتهم فيحد الرجل بخلاف
السرقة من غايب حيث لا تقبل فلا يحد لشرطية الدعوى في السرقة دون الزنا وان اقر بالزنا بمجهولة حد لانه
غير متهم على نفسه وجهل المقر لا يدفع الحد اذ لو كان امراته او امته لا يخفى عليه وان شهدوا بذلك اي بالزنا بمجهولة لا يحد لاحتمال
انها امراته او امته بل هو الظاهر حملا لحال المسلم على الصلاح ولا يحد ايضا الشهود لوجود النصاب وكذا لا يحد ايضا لو
اختلفوا في طوع المراة بان شهد الاثنان بطوعها والاخران باكراهها عند الامام وعندهما يحد الرجل دون
المراة لان شهادة الاربع اجتمعت على زناه طائعا بخلاف المراة وله ان الشهادة مختلفة لان الزنا بها طائعة غير الزنا
بها مكرهة فلم يتم نصاب الشهادة ولا يحد ايضا الشهود لان فيهم بلفظ الشهادة وتكامل عددهم ولا يحد احد من الرجل
والمراة والشهود لو اختلف الشهود في بلد الزنا بان شهد اثنان انه زنى بها بكوفة واثنان انه زنى بها ببصرة
اما عدم الحد على الرجل والمراة لان المشهود به اختلف باختلاف المكان فلم يتم على كل منهما نصاب الشهادة واما عدم الحد
على الشهود فلا تيانهم بلفظ الشهادة وتكامل عددهم وان اتفقوا في وقته واختلفوا في بلده كاملين في كل من
الشهادتين بان شهد اربعة بزناه اي بالزنا في بلد في وقت وشهد اربعة في ذلك الوقت ببلد اخر اما عدم الحد على
الرجل والمراة فلان شهادة احد الفريقين مردودة لتيقن كذبه ولا رجحان لاحدهما فيرد الجميع واما عدمه على
الشهود فلاحتمال صدق احد الفريقين وكذا لا يحد احد منهم لو شهد اربعة على امراة به اي بالزنا وهي بكر بكارتها
ثابتة بشهادة النساء لان قولهن حجة فيما لا يطلع عليه الرجال اما عدم الحد على الرجل والمراة فلظهور كذبهم بيقين
واما عدمه على الشهود فلتكامل عددهم ولفظ الشهادة او هم اي الشهود كفسقة اما عدم الحد على الرجل والمراة
فلان في شهادتهم نوع قصور بتهمة الفسق فاورث شبهة واما عدمه على الشهود فلان الفسقة اهل الشهادة فوجب
شهادة الاربعة او هم شهود على شهود وان للوصل شهد به الاصول بعد ذلك اما عدم الحد على الرجل والمراة فلان

في شهادتهم زيادة شبهة لان الكلام اذا تداولته الالسنة يتطرق اليه زيادة ونقصان ثم جاء ان الاصول فشهدوا على الزنا بعينه بعد شهادة الفروع لا يحدّان ايضا لان شهادتهم ردت من وجه برد فروعهم والشهادة اذا ردت مرة في حادثة لا تقبل فيها ابدا واما عدمه على الشهود من الاصول والفروع لما ذكر قبيل وحد المشهود عليه من الرجل والمرأة لو اختلف شهوده في زوايا البيت بان شهد اثنان في زاوية منه واثنان في زاوية اخرى استحسانا والقياس ان لا يحد لانعدام الكل حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء العمل في زاوية والنهاية في الاخرى بالاضطراب والحركة وحد الشهود فقط لان المشهود عليه لو كانوا عميانا او محدودين في قذف او اقل من اربعة او كان احدهم عبدا او محدودا في قذف وكذا حد الشهود لو وجد احدهم عبدا او محدودا في قذف بعد حد المشهود عليه انما خص الحد بهم لعدم اهلية الشهادة او لعدم النصاب فلا يثبت الزنا ويجب الحد عليهم لكونهم قذفة وديته في بيت المال ان رجم كان شهد الشهود والزاني محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او محدودا في قذف فدية الرجم في بيت المال بالاتفاق لان الغرم بالغنم وارش جرح ضربه او موته منه اي من الجلد هدر اي شهدوا والزاني غير محصن فجلد فجرح الجلد ثم ظهر احدهم عبدا او محدودا في قذف وارش الجلد هدر وكذا موته عند الامام وقالا ذلك في بيت المال ايضا اي كما في الرجم لانه ينتقل فعل الجلاد الى القاضي وهو عامل للمسلمين فيجب الغرامة في مالهم وله ان الفعل الجارح لا ينتقل الى القاضي لانه لم يأمر به فيقتصر على الجلاد الا انه لا يجب عليه الضمان في الصحيح كيلا يمتنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة وكذا الخلاف فلو رجع الشهود بعد الجلد لا يضمنون الارش عند الامام وعندهما يضمنون ولو رجعوا بعد الرجم حدوا حد القذف وغرموا الدية بالاتفاق لان النفس تلفت بشهادتهم وكل واحد من الشاهدين رجع صفة كل حد تجزى وغرم ربعها اي ربع الدية ولو رجع احد خمسة بعد الرجم فلا شيء عليه من الحد والغرم لانه بقي من بقي بالشهادة فان رجع اخر مع الخامس حدا اي الراجعان لانفساخ القضاء بالرجم في حقهما لكن لا ينصف الحد بينهما بل يجب على كل واحد منهما حد كامل لان الحد لا يتجزى وغرما ربعها اي ربع الدية لان المعتبر بقاء من بقي فاذا رجع الاخر مع الخامس بقي ببقاء الباقين ثلثة ارباع الحق فتلف الربع برجوعهما فيغرمان ولو رجع واحد منهم قبل القضاء حد واحد القذف كلهم اي الشهود عليه لان كلامهم قذف في الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء به واذا لم يتصل به بقي قذفا على حاله ولا يكون شهادة فيحد كلهم ولو رجع واحد بعده اي بعد القضاء قبل اقامة الحد فكذلك يحد كلهم اي الشهود عليه عند الامام وابي يوسف وعند محمد حد الراجع فقط لان الشهادة تأكدت بالقضاء فلا تنفسخ الا في حق الراجع كما رجع بعد الامضاء ولهما ان الامضاء من القضاء فصار كما اذا رجع واحد قبل القضاء ولهذا سقط الحد عن المشهود عليه ولو شهدوا فزكوا فرجم ثم ظهروا كفارا او عبيدا فالدية على المزكين ان رجعوا عن التزكية بان قالوا تعمدنا التزكية مع علمنا بحالهم والا اي وان لم يرجعوا فعلى بيت المال عند الامام وقالا على بيت المال مطلقا سواء رجعوا او لا ولو قتل احد غير المأمور برجمه يعني اذا شهد اربعة على رجل بالزنى فامر القاضي برجمه فضرب رجل عنقه قبل الرجم عمدا فظهروا اي الشهود بعد قتل المشهود عليه كذلك اي كفارا او عبيدا فالدية في مال القاتل في ثلث سنين استحسانا والقياس ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة بغير حق وجه الاستحسان ان قضاء القاضي اورث شبهة الاباحة فلم يجب الا الدية في ماله ولو اقر الشهود بتعمد النظر الى فرج الزاني والزانية لا ترد شهادتهم لاباحة النظر لهم ضرورة تحمل الشهادة

فالثيب

فالثيب فلو انكر المشهود عليه بالزنا الاحصان بان انكر الدخول بعد وجود سائر الشروط يثبت الاحصان بشهادة رجلين او رجل وامرأتين فيما اذا لم يكن له ولد من حرة مسلمة عاقلة او بولادة اي يثبت بولادة زوجته منه

باب حد الشرب

من شرب خمرا من المسلمين المكلفين في دار الاسلام **ولو شرب منه قطرة** بلا اشتراط السكر **فاخذ** والحال ان **ريحها موجود** حالة الاخذ وان زال قبل الوصول الى الحاكم لبعد المسافة **او جاؤا به** اي بالشارب حال كونه **سكران ولو سكر من نبيذ** المسكر **وشهد بذلك** اي بشربه الخمر والنبيذ المسكر **رجلان او اقر به** اي بشربه الخمر والنبيذ المسكر **مرة** عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف اقر به مرتين اعتبارا بالشهادة كما اقر في الزنا اربع مرات اعتبارا بالشهادة فيه قلنا ثبت ذلك على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره وعلم شربه طوعا اي لا اكراها حد حدا ولكن اذا صحا اي اذا ذهب السكر ليتألم بالضرب فيحصل مصلحة الزجر لان الظاهر لا يتألم حال السكر ثمانين سوطا للحر واربعين سوطا للعبد لاجماع الصحابة مفرقا على بدنه كما في حد الزنا حتى لا يضرب الراس ولا الوجه ولا الفرج ويضرب بسوط لا ثمرة له ولا ينزع عنه ثوبه سوى الازار وان اقر بشربه الخمر او شهدا اي رجلان عليه بعد زوال ريحها لا لبعد المسافة قيد للاقرار والشهادة لا يحد عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فانه قال يحد ولا يحد من وجد منه رائحة الخمر او تقيأها اي تقيأ الخمر لان الشيء يحتمل انه شربها مكرها والرائحة تحتمل ايضا فلا يحد بالشك او اقر بشربه الخمر ثم رجع منه لانه خالص حق الله فيعمل الرجوع فلا يحد او اقر به للحال كونه سكران لان الاقرار يحتمل الكذب وفي اقراره زيادة الاحتمال فاورث الاحتمال فاورث شبهة فلا يحد والسكر الموجب للحد ان لا يعرف الرجل من المرأة ولا الارض من السماء عند الامام لان الحد عقوبة مقدرة فاعتبر النهاية في سببه وعندهما ان يهذي ويخلط كلامه وبه يفتى لانه المتعارف ولا يحد السكران المعترف بما ذكر لا تبين امرأته

باب حد القذف

هو لغة الرمي مطلقا وشرعا الرمي بالزنا وهو من الكبائر **هو** اي حد القذف **كحد الشرب** المتقدم بيانه **كمية وثبوتا** اي من جهة العدد وهو ثمانون سوطا في الحر واربعون في العبد ومن جهة الثبوت بشهادة رجلين او باقرار القاذف لا بشهادة النساء ولا بالشهادة على الشهادة ولا بكتاب القاضي الى القاضي فمن قذف محصنا او محصنة بصريح الزنا بان قال زنيت او انت زان او يا زاني ونحوها ولو بحالة الرضا ولو بغير العربية لا بالتعريض لان القذف بالتعريض لا يوجب الحد حد بطلب المقذوف وقع عليه اذا عجز القاذف عن اثبات ما قذفه به ولو كان المقذوف غائبا عن مجلس القاذف حال القذف لان فيه حقه من حيث دفع العار عنه متفرقا كما في حد الشرب ولا ينزع عنه اي عن القاذف غير الفرو والحشو لان سببه غير مقطوع به لاحتمال ان يكون القاذف صادقا في نسبته الى الزنا ولا عجز عن اقامة البينة فلا يقام على الشدة بخلاف الزنا والشرب لان سببهما متيقن ولما كان معنى الاحصان هنا مغايرا لمعناه في الزنا احتيج الى تفسيره فقال واحصانه اي احصان المقذوف كونه مكلفا حرا مسلما عفيفا عن الزنا ولو نفاه اي نفى القاذف من قذفه عن ابيه بان قال له لست لابيك او قال لست بابن فلان هو ابوه وامه محصنة فان كان ما قاله القاذف في غضب حد والا اي وان لم يكن في غضب لا يحد اتفاقا لان نفي النسب في غير حال الغضب يحتمل المعاتبة واما في حال الغضب يراد الحقيقة ولا يحد ان نفاه عن جده بان قال لست بابن فلان هو جده لانه صادق او نسبه اليه اي لا يحد ايضا بنسبته الى جده بان قال انت ابن فلان هو جده او الى عمه او خاله او رابه بتشديد الباء زوج امه فان كلا منهم يسمى ابا مجازا او قال يا ابن ماء السماء او قال لعربي لست بعربي يعني في الاخلاق وعدم الصفاء فلا يكون قذفا او يا نبطي هو جيل من الناس في سواد

العراق اذا يراد بها نفي النسب بل التشبيه في الاخلاق من حيث الجود والصفا في الاول ومن حيث البلاهة وعدم الصفا في الثاني فلو
نفى قذفا يحد بقذف ميت المحصن ان طالب بالوالد والجد وان علا او الولد او ولده وان سفل ولو كان الطالب محروما
عن الارث بالكفر او القتل او الرق لان العار يلحق الطالبة لا بطريق الارث بل بلحوق العار وكذا يحد بقذف ميت المحصن ان طالب
ولد البنت عند الامام والثاني لتحقق الجزئية خلافا لمحمد فانه قال الولد ينسب الى ابيه لا الى امه فلا يلحق الشين من قبل
ابائه ولنا ان الشين يلحقه لان النسب ثابت من الطرفين ولا يطالب ولد اباه ولا عبد سيده بقذف امه اذا كانت محصنة
لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده ويبطل حق القذف بموت المقذوف لان الغالب فيه حق الله والارث
لا يجري في حقوقه تعالى ولا يبطل بالرجوع عن الاقرار لان للمقذوف فيه حقا فيكذبه في الرجوع بخلاف ما هو خالص حقه تعالى لانه لا مكذب له
فيه ولا يصح العفو ولا الاعتياض اي اخذ العوض عنه اي عن القذف لان حق الشرع غالب فيه على حق العبد ثم لا يجري الارث في
حق الشرع ولو قال زنات في الجبل بالهمزة موضع الياء وادعى انه عنى الصعود حد عند الامام والثاني لانه صريح في الزنا
لان معناه زنيت فانه يجيء مهموزا ايضا خلافا لمحمد لان عنده لا يحد لان المهموز هو الصعود والاشتراك يورث الشبهة
الدارئة قلنا حالة الغضب ترجح ذلك فيحد وان قال رجل لاخر يا زاني وعكس عليه الاخر بان قال لا بل انت حدا لكون كل منهما
قاذفا لصاحبه ولو قال لامرأته يا زانية وعكست الامرأة فقالت لا بل انت حدت المرأة ولا لعان لانهما قاذفان فان
قذفه يوجب اللعان وقذفها يوجب الحد فاذا اجتمعا تقدم الحد فيبطل اللعان لانه لا يجري بين محدودة في قذف وزوجها
ولو عكست وقالت زنيت بك بطل الحد ايضا اي كما بطل اللعان لوقوع الشك لاحتمال انها ارادت الزنا قبل النكاح
فيجب الحد واحتمال انها ارادت الزنا بعده فيجب اللعان وان اقر بولد ثم نفاه يلاعن لان النسب ثبت باقراره ثم بالنفي
يصير قاذفا فيلاعن وان عكس بان نفاه ثم اقر به حد لانه اكذب نفسه فيحد والولد يثبت نسبه في الوجهين لاقراره
سابقا او لاحقا ولا شيء من الحد واللعان ان قال ليس بابني ولا ابنك لانه انكر الولادة وانكار الولادة انكار
بالزنا فلم يصر قاذفا ولا حد بقذف امرأة لها ولد لا يعلم له اب سواء قذفها في حيوة الولد او بعد موته لانه
امارة زناها ففاتت العفة او لاعنت بولد اي لا حد ايضا بقذف امرأة لاعنت بنفي الولد لقيام امارة زناها
بخلاف من قذف امرأة لاعنت بغيره اي بغير الولد فانه يحد لانعدام امارة الزنا ولا حد بقذف رجل وطئ حراما لعينه
كوطئ في غير ملكه اي بغير ملك الواطئ من كل وجه كاجنبية محرمة عليه من كل وجه كامة مشتركة او مملوكة له حرمت عليه ابدا
كامته التي هي اخته رضاعا لان العفة عن الزنا شرط لاحصان المقذوف وقد فاتت فيهن ووطئ المحرم لعينه ولا حد بقذف
مسلم زنى في كفره سواء كان في دار الحرب او الاسلام لتحقق الزنى من الكافر وان لم يقم عليه الحد او بقذف مكاتبة ولا للوحصل
مات عن وفاء لان الحد انما يجب في الحر وفي حريته شبهة لاختلاف الصحابة فيها ويحد بقذف من وطئ حراما لغيره كوطئ
امته المجوسية او امرأته وهي حائض او نفساء لعدم صدق الزنا على الواطئ في كل من هذه الصور وكذا وطئ مكاتبة
عند الامام ومحمد خلافا للثاني فان عنده لا يحد لان وطئ المكاتبة يسقط الاحصان ولهما ان ملكه للذات باق والحرمة لغيره
اذ هي موقتة الى زمان العجز ويحد بقذف مسلما كان ذلك المسلم قد نكح محرمه في كفره عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يحد
وهذا مبني على ان تزوج المجوسي بالمحارم له حكم الصحة فيما بينهم عند الامام لا عندهما ويحد مستامن قذف مسلما في دارنا
لان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد ويكفي حد واحد بجنايات اتحد جنسها حتى اذا زنى في مرارا او ... فحد

مرة

مرة يكون عن الجميع ولا يكفي ان اختلف جنسها كما اذا زنى وقذف وشرب يحد لكل والحد لهم حصول الخلو بالبعض اذ الاغراض
مختلفة **فصل في التعزير** هو في اللغة مطلق التأديب وفي الشرع تأديب دون الحد في القدر وفي قوة الدليل وهو
قد يكون بالحبس او الصفع او تعريك الاذن او الكلام او نظر القاضي اليه بوجه عبوس او الضرب او بقول القاضي له بلغني انك
تفعل كذا اي الاعراض وذكر في النهاية ان التعزير على اربع مراتب تعزير اشراف الاشراف وهم العلماء والعلوية
بالاعلام وهو ان يقول القاضي بلغني انك تفعل كذا وتعزير الاشراف وهم الامراء والدهاقين بالاعلام والجر الى باب
القاضي والخصومة وتعزير الاوساط وهم السوقية بالاعلام والجر والحبس وتعزير الاخساء بهذا كله والضرب ويعزر من قذف
مملوكا او كافرا كان او نصرانيا او قذف كافرا بالزنا او قذف مسلما بيا فاسق وهو ليس بفاسق يا كافر يا خبيث
وهو ضد الطيب يا لص يا فاجر وهو ليس بلص ولا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا اكل الربوا يا شارب
الخمر يا ديوث وهو الذي لا غيرة له ممن يدخل على امرأته يا مخنث وهو الذي يفعل فعل الردى يا خاين يا ابن القحبة وفي
الظهيرية القحبة الزانية يا ابن الفاجرة وهي التي تباشر كل معصية فلم يكن في معنى الزانية ولا في حكمها يا زنديق
وهو الذي يبطن الكفر ويظهر الاسلام يا قرطبان وهو الذي يرى مع امرأته او محرمه رجلا فيدعه خاليا بها يا
ماوى الزواني او ماوى اللصوص يا حرام زاده اي متولد من وطئ حرام وهو اعم من الزنا اذ يصدق على الوطئ في
الحيض لا يعزر بيا حمار يا كلب يا تيس يا قردة يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا ابن حجام وابوه اي والحال ان اباه
ليس كذلك اي ليس بحجام يا بغا هذا من شتم العوام يتلفظون به ولا يعرفون ما يقولون يا مواجر وهو الذي
يواجر اهله الزنا لكنه ليس بمراد هنا بل بمعنى الاجير فلا تعزير فيه يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة
يا ضحكة بوزن الهمزة من يضحك عليه الناس وبوزن الهمزة من يضحك على الناس وكذلك السخرة يا كشحان
وهو المتباعد من مودة الناس يا ابله يا موسوس اعلم ان اللفظ الدال على القبايح لا تعد ولا تحصى فالواجب ان يذكر لها
ضابط يعرف به جميع احكامها فنقول ان الضابط في ذلك انه ان نسب المحصن الى فعل اختياري محرم في الشرع ويعد
عارا في العرف يجب التعزير والا فلا فخرج بالقيد الاول الامور الخلقية فلا يعزر في يا حمار ونحوه مما يعد عارا في العرف
ولا يحرم في الشرع وبالقيد الثاني النسبة الى ما لا يحرم في الشرع فلا يعزر في يا حجام ونحوه مما يعد عارا في العرف ولا يحرم
في الشرع وبالقيد الثالث النسبة الى ما لا يعد عارا في العرف فلا يعزر في يا لاعب النرد ونحوه مما يحرم في الشرع ولا يعد عارا
في العرف واستحسنوا تعزيره اي تعزير القائل بكل من هذه الاقوال اذا كان القول له تفقيها او كان القول على وجه المزاح
او مقولا له اي منسوبا اليه على سواء كان فقيها او علويا او فاطميا او لم يكن لانه يلحقه شينا في حقه ويلحقه الوحشة بذلك وللزوج ان
يعزر زوجته لترك الزينة اذا كانت قادرة عليها ولترك الاجابة اذا دعاها الى فراشه اذا كانت طاهرة عن الحيض والنفاس
ولترك الصلوة ولترك الغسل عن الجنابة وللخروج من بيته بغير اذنه واقل التعزير اذا كان بالضرب ثلاثة اسواط واكثره
تسعة وثلثون عند الامام ومحمد لان التعزير ينبغي ان لا يبلغ حد الحد واقل الحد اربعون وهو حد العبد في القذف
والشرب وعند ابي يوسف خمسة وسبعون وفي رواية تسعة وسبعون لانه اعتبر حد الاحرار لانهم الاصول وهو ثمانون فنقص منها
خمسة في رواية وسوطا في اخرى ويحبس بعد الضرب ان راى الامام فيه مصلحة واشد الضرب التعزير لانه جرى التخفيف
فيه مصلحة واشد الضرب التعزير لانه جرى التخفيف فيه من حيث نقصان العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يفوت

العيار بالفتح والتشديد [illegible] كثير التطواف وكثير الحركة [illegible] اطلاق [illegible]

الى وانما لا يخفف من حيث التفريق على الاعضاء ويضرب قائما في ازار واحد ثم حد الزنا لانه ثبت بالكتاب ثم حد الشرب
لانه ثبت بقول الصحابة ثم حد القذف لانه يحتمل احتمال كون القاذف صادقا ومن حد او عزر فمات من الحد او التعزير
فدمه هدر اي لا يجب شيء على الحد لان اقامة الحد واجبة والواجب لا يجامعه الضمان بخلاف تعزير الزوج زوجته حيث
لا يهدر دمها بل يضمن لان تعزيره اياها بشرط السلامة

كتاب السرقة

هي في اللغة اخذ الشيء خفية
بغير اذن ضمانا كان او غيره وفي الشرع **اخذ مكلف** بطريق الظلم كما هو المتبادر فخرج ما ليس كذلك **خفية** في الابتداء
والانتهاء اذا كان الاخذ بالنهار كما اذا نقب نهارا واخذ خفية او في الابتداء فقط اذا كان الاخذ
بالليل كما اذا نقب الجدار خفية واخذ المال مجاهرة ويشترط في هذين النوعين ان تكون الخفية على زعم السارق حتى
لو دخل دار رجل فسرق وهو يزعم ان المالك لا يعلم قطع وان علم قدر عشرة دراهم مضروبة جيدة يعني ان نصاب
السرقة ذلك القدر او ما يبلغ قيمته وقت السرقة الى ذلك القدر من حرز او مال له حافظ اي ملك المالك يعني ذلك المال محرز
خرج به حصير المسجد واستار الكعبة وباب الدار ونحوه وزرع لم يحصد ولا شبهة اي شبهة ملك فيه ما خرج به المخرج من دار
محرمه ونحوه وتثبت السرقة بما يثبت به الشرب وقد تقدم فان سرق مكلف حر او عبد ذلك القدر محرزا اي حال كونه ممنوعا عنه
ان يصل اليه يد الغير بمكان كبيت او صندوق او حافظ كجالس في طريق او في مسجد عنده مال واقر بها مرة عند الامام
ومحمد ومرتين عند ابي يوسف او شهد عليه اي على اخذه رجلان انما صرح به وان علم مما تقدم ليعلم انه لا شهادة للنساء في باب
الحدود كما غلط فيه بعضهم واذا شهدا سألهما الامام عن السرقة ما هي لان السرقة تطلق على تخفيف الصلوة وعلى استماع
كلام الغير خفية ولانه ربما توهم انها لا تحتاج الى الخفية كما في السرقة الكبرى وكيف هي ليعلم انه اخرج او تناول
اخر من خارج ومتى هي ليعلم انها متقادمة ام لا ولاحتمال ان يكون في زمان الصبا او الجنون واين هي ليعلم انها
في دار الاسلام او في دار الحرب او من بيت اذن له في دخوله فيه وكم هي ليعلم انها نصاب ام لا ومن سرق ليعلم انه ذو رحم
محرم او لا وبيناها اي بين الشاهدان ان السرقة بالوجوه المذكورة قطع السارق اي يمينه والاولى اعلم ان هذه
الاشياء شروط في الاقرار ايضا الا زمان السرقة لان تقادم العهد لا يمنع الاقرار كذا في المحيط وان كانوا اي السراق جمعا فاصاب
كل منهم قدر نصاب بها اي نصاب السرقة قطعوا اي الجميع كلهم لكمال السرقة في حق كل واحد منهم وان لم يتول الاخذ
الا بعضهم فقط لان المعتاد بينهم ان يتولى بعضهم الاخذ ويكون الباقي ردءا فلو امتنع الحد بمثله لامتنع القطع
في اكثر السراق ويؤدي الى فتح باب الفساد ويقطع بسرقة الساج وهو ضرب من الشجر صلب كالحجر والقنا والابنوس
والصندل والفصوص مع فص الخاتم الخضر جمع الاخضر وتقييد الفصوص بها اتفاقي اذ لا فرق بين الاخضر وغيره
في حكم السرقة والياقوت والزبرجد لان كلا منها من اعز الاموال ولا يوجد في دار العدل مباح الاصل فصار كالذهب
والفضة وكذا كل ما كان كذلك ويقطع ايضا بسرقة الاناء والباب المتخذين من الخشب لان الصنعة فيهما غلبت على الاصل
فالتحقا بالاموال النفيسة لكن ليس المراد من ذلك الباب مطلقا بل الباب الذي كان محرزا غير منصوب على الجدار خارج البيت
وكان خفيفا لا يثقل على الواحد حمله لا يقطع بسرقة شيء تافه اي حقير يوجد مباحا في دارنا كخشب وحشيش وقصب
وسمك وصيد ويعني بالصيد المتوحش باصل الخلقة وطير بجميع انواعه وزرنيخ بكسر الزاء المعجمة ومغرة بفتحتين الطين
الاحمر ونورة ولا يقطع ايضا بما يسرع فساده كلبن ولحم وفاكهة رطبة لم يحصد وبقيت لا حاجة اليه لدخول الفاكهة

وكذا لا يقطع

وكذا لا يقطع بسرقة ثمر على شجر وزرع لم يحصد لعدم الحرز ولا يقطع بما يتأول فيه الانكار كاشربة مطربة اي مسكرة
لان من اخذها يتأول ويقول اخذتها للاراقة وآلات لهو كدف وطبل وبربط ومزمار وطنبور وصليب من ذهب او فضة
وشطرنج ونرد ولو من ذهب او فضة ويقول اخذتها للكسر نهيا عن المنكر ولا يقطع بسرقة باب مسجد ونحوه لعدم الحرز
فالتقييد بالمسجد اتفاقي ولا بسرقة كتب علم ومصحف لانه يتأول القراءة والنظر فيه او ازالة اشكال وقع فيه ولا بسرقة
صبي حر لانه ليس بمال ولو كان عليهما اي على المصحف والصبي حلية عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فان عنده يقطع
اذا بلغت الحلية نصابا لانه يجب القطع بسرقة الحلي وحده فكذا مع غيره ولهما ان ما عليهما تابع لهما فلا يعتبر ولا يقطع
بسرقة عبد كبير لانه غصب او خداع لا سرقة ولا بسرقة دفاتر مكروهة ككتب العلوم الحكمية ونحوها
للطنبور ونحوه فسرقة العبد الصغير الذي لا يعبر عن نفسه حيث يقطع بسرقته لانه مال وليس بيده معتبرة على نفسه فصار
كالدابة ويقطع في سرقة دفتر الحساب لانه لا يقصد ما فيه بل يقصد كواغدها وهي مال متقوم فيقطع اذا بلغت
نصابا ولا يقطع بسرقة كلب وفهد لان كلا منهما مباح الاصل ولا يقطع بخيانة وهو الاخذ مما في يده على وجه الامانة
ونهب وهو الاخذ على وجه العلانية قهرا واختلاس وهو الاخذ من اليد بسرعة جهرا او نبش عند الامام ومحمد لقوله
عليه السلام لا قطع على خائن ومنتهب ومختلس ومختف وهو النباش خلافا لابي يوسف في النبش ولا يقطع
بسرقة مال عامة كمال بيت المال فانه مال المسلمين وهو منهم ولا بسرقة مشتركة بين السارق والمسروق منه
للشبهة باعتبار انه اخذ ما له فيه حق ولا بسرقة مثل دينه من جنسه استيفاء لحقه ولهذا لو ظفر به اخذه
لانه بقدر حقه يصير شريكا فيه وهو شايع حالا كان الدين او مؤجلا استحسانا والقياس ان يقطع في المؤجل لانه لا
يباح له اخذه قبل الاجل فصار كمن لا دين له وجه الاستحسان ان المؤجل ثابت في الذمة كالحال والتأجيل لتأخير المطالبة
وان كان دينه من خلاف جنس حقه بان كان نقدا فسرق عرضا قطع لانه ليس باستيفاء وانما هو استبدال فلا يتم الا بالتراضي
هذا عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فانه لا يقطع عنده لاختلاف العلماء فيه وان كان دينه دنانير فسرق دراهم او
بالعكس لا يقطع في الصحيح لان النقدين جنس واحد وقيل يقطع ولا يقطع بما اي بسرقة شيء قطع فيه مرة وهو بحاله
ذلك الشيء الى الاخر ولم يتغير عن حالته الاولى وان كان قد تغير قطع ثانيا كغزل سرقه فقطع فيه ثم نسج فعاد فسرقه
فانه قطع ثانيا لانه صار بالتغير كعين اخرى حتى تبدل اسمه

فصل في الحرز

وهو قسمان الاول ما يكون
محرزا بمكان كبيت ولو كان بلا باب او بابه مفتوح فان ذلك لا ينافي كونه حرزا وكصندوق والثاني ما يكون بحافظ
كمن هو عند ماله ولو كان نائما وفي الحرز بالمكان لا يعتبر الحافظ لانهما وان اشتركا في المنع من وصول اليد الى
المال لكن الحرز بالمكان يزيد عليه من حيث ان المال المختفي فيه عن الاعين حتى لو كان المال محرزا بالمكان واذن بالدخول فيه
فسرق منه وصاحبه عنده لا يقطع ولا يقطع بسرقة مال من بينهما اي بين السارق والمسروق منه قرابة ولاد كما اذا
سرق من بيت اصوله وفروعه وان سرق مال غيرهم او سرق مالهم من بيوت غيرهم فانه لا قطع لكمال الانبساط بينهم بالانتفاع
بالمال ولا قطع بسرقة من بيت ذي رحم محرم لانه مأذون شرعا في دخول حرزهم ولو كان المسروق مال غيره لعدم الحرز
ويقطع بسرقة ماله اي مال ذي رحم محرم من بيت غيره لتحقق الحرز بلا شبهة وكذا يقطع بسرقة من بيت محرم رضاعا
امّا او اختا او غيرهما عند الامام ومحمد لعدم الشبهة خلافا لابي يوسف فان عنده لا يقطع بسرقة من بيت امه

مطلب في الحرز

رضاعا لانه يدخل عليها عادة بلا حشمة بخلاف الاخت من الرضاع ولا قطع بسرقة من مال زوجته او زوجها ولو من حرز خاص لكمال
الانبساط بينهما في المال والحرز عادة وكذا لا قطع لو سرق عبد من مال سيده او زوجة سيده او زوج سيدته لانه
مأذون له في الدخول عادة في كل من هذه الصور فتمكنت الشبهة في الحرز او سرق من مكاتبه لان له حقا في اكسابه
او سرق من ختنه او صهره عند الامام ختن الرجل زوج كل ذي رحم محرم منه وصهر الرجل زوج كل ذي رحم محرم من
امرأته خلافا لهما فيهما فان عندهما يقطع لعدم الشبهة في المال والحرز ولان الدخول للزيارة معتاد فاورث
شبهة او سرق من مغنم لان له فيه نصيبا او سرق من حمام نهارا لاختلال الحرز وان كان ثمة عنده لانه حرز بمكان فلم
يعتبر الحافظ او سرق من بيت اذن في دخوله كالخانات وحوانيت التجار اذا كان السرقة نهارا او سرق
من بيت مضيفه لانه مأذون له في دخوله فكان فعله خيانة لا سرقة ويقطع لو سرق من الحمام ليلا لانه بني لاحراز
الاموال والاذن مختص بالنهار او سرق من المسجد متاعا وربه عنده او ادخل يده في صندوق غيره وكمه او
جيبه للاخذ واخذ منه النصاب او سرق جوالق فيه متاع وربه يحفظه او نائم عليه قطع في كل من هذه الصور لوجود السرقة
من الحرز في كل منها او سرق المؤجر من بيت المستأجر قطع عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يقطع لثبوت الملك
فاورث شبهة ولان البيت صار ملكا للمستأجر بالاجارة فصار المالك كالاجنبي في حق الحرز ولو سرق شيئا من
دار والحال انه لم يخرجه من تلك الدار لا يقطع لان تلك الدار كلها حرز فلو بقي من الاخراج منها يجعل فيها لو سرق شيئا
من دار كبيرة فيها حجر واخرجه من حجرة منها الى الصحن من تلك الدار فانه يقطع لان الحجرة باعتبار ساكنها حرز على حدة
او سرق بعض اهل الحجر شيئا من حجرة اخرى فيها اي في الدار فانه يقطع لما تقدم في المسئلة المتقدمة او اخذ شيئا من
حرز فالقاه في الطريق ثم خرج فاخذه فانه يقطع لانه اخرجه من الحرز بنفسه فتمت السرقة او حمله على حمار فساقه فاخرجه
من الحرز فانه يقطع لان سير الحمار مضاف اليه بسوقه ولو دخل بيتا فاخذ شيئا فناوله اي اعطاه من هو خارج من البيت
لا يقطعان اما الاول فلانه لم يوجد منه الاخراج لاعتراض يد معتبرة على المال قبل خروجه من الحرز واما الثاني فلانه لم يوجد
منه هتك الحرز لانه لم يدخل الحرز فلم يتم السرقة من كل واحد وكذا لا يقطعان لو ادخل الخارج يده فتناوله اي اخذه من يد
الداخل المذكور فيما قبله هذا عند الامام ومحمد وقال ابو يوسف يقطع الداخل في الصورة الاولى ولا يقطعان في الصورة
الثانية وكذا لا يقطع لو نقب بيتا وادخل يده فيه واخذ شيئا او طرّ اي شق صرة خارجة من كم غيره عند الامام ومحمد
لعدم هتك الحرز في كل من المسئلتين خلافا لابي يوسف حيث يقطع عنده في كل منهما وان حلها اي حل الصرة واخذ
من داخل الكم قطع اتفاقا لوجود الاخذ من الحرز فلو سرق من قطار جملا اي بعيرا او حملا من ظهر دابة معها
معه سائق او قائد لا يقطع لان السائق والقائد لا يقصدان الحفظ وان شق الحمل واخذ منه شيئا قطع لان الجوالق
في مثل هذا حرز لانه قصد الحفظ كالبيت في كونه حرزا ولو سرق نفس الفسطاط لا يقطع لعدم احرازه الا اذا كان غير
منصوب وانما هو ملفوف عنده او في فسطاط اخر يقطع كذا ذكره في فتح القدير

فصل في كيفية القطع واثباته

يقطع يمين السارق من زنده وهو مفصل الرسغ اما القطع فلقوله تعالى السارق والسارقة
فاقطعوا ايديهما واما قطع اليمين فبقراءة ابن مسعود فاقطعوا ايمانهما واما القطع من زنده فلكونه متوارثا
ومثله لا يطلب سنده بخصوصه كالمتواتر ويحسم اي يكوى بان تغمس في الدهن المغلي لينقطع الدم ويقطع رجله اليسرى

من الكعب

من الكعب ان عاد الى السرقة ثانيا لقوله عليه الصلاة والسلام فان عاد فاقطعوه وعليه اجماع المسلمين فان سرق ثالثا لا يقطع بل يحبس
حتى يتوب بالاوجاع وطلب المسروق منه المال المسروق بعد حضوره عند الحاكم شرط القطع حتى لا يقطع ما لم يطلبه لان
السرقة تظهر بخصومته سواء كان الثبوت بالاقرار او بالشهادة ولو كان المسروق منه مودعا او غاصبا او صاحب
الربا او مستعيرا او مستأجرا او مضاربا او مستبضعا او قابضا على سوم الشراء او مرتهنا او ابا او وصيا او متوليا
وكل من له يد حافظة اي لو كان المسروق منه واحدا من هؤلاء يقطع بطلبه ويقطع بطلب المالك ايضا اي كما يقطع بطلب
واحد من هؤلاء في السرقة من هؤلاء لانه المالك حقيقة فاذا قطع بطلب ذي اليد فبطلب المالك اولى ولا يقطع بطلب السارق
او المالك لو سرقت من السارق بعد القطع يعني لو قطع سارق بسرقة فسرقت منه بعد القطع لم يكن للسارق الاول
ولا للمالك ان يقطع السارق الثاني لان السرقة انما توجب القطع اذا كانت من يد المالك او الامين او الضمين
ولم يوجد شيء منها هاهنا اذ السارق ليس بمالك ولا امين ولا ضمين حتى لو اتلفه لا يضمن بخلاف ما لو سرقت منه
قبل القطع او بعد ما درئ الحد بشبهة فانه يقطع بطلب الاول او المالك لانه كالغاصب فان لم يطلب احد من له
حق الطلب لا يقطع ولو كان للوصل اقر بها اي بالسرقة لعدم وجود الشرط وهو الطلب ولا بد من حضوره اي حضور
المسروق منه عند الاقرار والشهادة والقطع لان السرقة لا تثبت بالاقرار والشهادة عند عدم الخصم ولو كانت
يده اليسرى او ابهامها مقطوعة او شلاء او كان اصبعان منها سوى الابهام كذلك اي مقطوعتين او شلاوين
لا يقطع منه اي من السارق شيء بل يحبس حتى يظهر سيمة التائبين اذ لو قطعت اليمنى وقوة البطش بها قائمة في
اليسرى يلزم تفويت جنس المنفعة وهو في الحقيقة اهلاك وكذا لا يقطع منه شيء لو كانت رجله اليمنى مقطوعة او
شلاء بل يحبس حتى يظهر سيمة التائبين لانه لو قطعت اليسرى يلزم تفويت المشي لانه اذا لم يكن له الا يد
ورجل من طرف واحد فهو لا يقدر على المشي بخلاف ما اذا كانا من طرفين فانه يضع العصا تحت ابطه فيكون قائما مقام
رجله الفائتة والحاصل ان شرط قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى كون اليد اليسرى والرجل اليمنى صحيحتين ولا
يضمن المأمور بقطع اليمنى لو قطع اليسرى خطأ او عمدا عند الامام وعندهما يضمن ان تعمد لانه اتلف يدا
معصومة خطأ او عمدا فلا يعفى وان كان مجتهدا فيه لان المجتهد لا يقصد فيما اذا كان دليل ظاهر كما عرف قيمته وكان
ينبغي ان يجب القصاص الا انه امتنع في الشبهة الا ان تعيين اليمنى والمال يجب بالشبهة وله انه اتلف واخلف من جنسه ما هو
خير منه فلا يعد اتلافا ومن سرق شيئا ورده قبل الخصومة الى مالكه او ان لم يسرق منه او الى من سرق منه وان لم يكن مالكه
لا يقطع لان من شرائط الخصومة شرط الظهور للسرقة وكذا لا يقطع لو نقصت قيمته من حيث السعر لا من جهة تغير العين لان
العين لو نقصت يقطع لانه مضمون عليه النصاب بعد القضاء وقبل القطع لان قيام كمال النصاب عند التنفيذ شرط
القطع وقد انتفى او ملكه بالبيع او الهبة مع القبض بعد القضاء وبالقطع لان قيام الخصومة عند التنفيذ شرط وقد
انتفى هنا او ادعى انه ملكه بعد ما ثبتت السرقة عليه بالبينة او بالاقرار وان لم يثبت دعواه لان الشبهة
دارئة للحد وقد ثبتت بمجرد الدعوى للاحتمال وكذا لو ادعاه احد السارقين يعني لو اقر رجلان بسرقة ثم ادعى احدهما
ان المسروق ملكه وان لم يثبت لا يقطع واحد منهما سواء ادعى قبل القضاء او بعده قبل الامضاء لان الرجوع عامل
في حق الراجع لعدم الكذب وموجب للشبهة في حق الاخر لان السرقة قد ثبتت باقرارهما على الشركة فيكون فعله

واحدا فلا يقطع واحد منهما ولو سرقا وغاب احدهما وشهدا على سرقتهما قطع الآخر اي الحاضر لان الغائب لو قدم
الغيبة تمنع ثبوت السرقة على الغائب ولو اقر العبد المأذون بسرقة وكذبه مولاه قطع وردت السرقة ان كانت
قائمة بالاتفاق لان اقراره بما في يده صحيح فيقطع في حق القطع تبعا وكذا لو اقر العبد المحجور بسرقة وكذبه مولاه
قطع وردت السرقة ان كانت قائمة لكن ليس بالاتفاق بل عند الامام لان اقراره بالسرقة وكذبه على نفسه في حق القطع
صحيح فيقطع في حق المال ضمنا وعند ابي يوسف قطع ولا ترد السرقة بل هي للمولى لان اقراره في حق القطع اقرار على نفسه ومن
غير تهمة فيه فيصح وفي حق المال اقرار للمولى فلا يصح فيؤخذ به بعد العتق وعند محمد لا يقطع ولا ترد السرقة بل هي للمولى لان
المال اصل والقطع تابع فاذا بطل اقراره في الاصل للتهمة بطل في التابع انما قيدنا السرقة بكونها قائمة لانه لو استهلك
لا يضمن المولى كذبه او صدقه وقيدنا بتكذيب المولى اذ لو صدقه يقطع اتفاقا كما في الحقائق ومن قطع بسرقة وال
العين قائمة ولو عند غيره بان باعها او وهبها ردها الى مالكها لبقائها على ملكه وان لم تكن قائمة فلا ضمان عليه وان
للوجوه التي ذكرناه بالقول عليه [illegible] ولو عن على السارق بعد ما قطعت يمينه وان سرق سرقات فقطع بكلها او ببعضها
لا يضمن شيئا يعني من سرق سرقات فخاصم واحد من اربابها وادعى حقه فاثبت قطع وهو بجميعها ولا يضمن شيئا من تلك
السرقات عند الامام وقالا يضمن ما لم يقطع برأي بعض كلها الا التي قطع لها لان الحاضر ليس بنائب عن الغائب ليس
بنائب عن الغائب ليس له الخصومة في حق الغائب ولا بد من الخصومة لتظهر السرقة فلم يقع القطع وبقيت
اموالهم معصومة والمال المعصوم مضمون لا محالة وله ان الواجب بكل السرقات قطع واحد لانه يجب حقا لله تعالى فكلها
كان كذلك تتداخل وقد وجدت الخصومة بالنسبة الى الجميع لان الشرط [illegible] فاذا استوفى ذلك القطع الى احد وقع عن فالمستوفي
كل الواجب ولو سرق ثوبا فشقه نصفين في الدار المسروق منها ثم اخرج منها قطع ان بلغت قيمته بعد الشق نصابا ولا يقطع
ان سرق شاة فذبحها داخل الدار ثم اخرجها وان بلغ لحمها نصابا لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه ويضمن قيمتها
للمسروق منه ولو صنع بالمسروق من الفضة او الذهب قمقما او دراهم او دنانير قطع وردها على المسروق منه عند الامام
وعندهما لا يردها لان هذه الصنعة تبدل العين اسما وحكما ومقصودا وكل ما كان كذلك ينقطع به حق المالك وله ان
عين المسروق باقية والصنعة حادثة في اسم الحادث [illegible] ولو سرق ثوبا فصبغه احمر فقطع لا يؤخذ الثوب
منه اي من السارق ولا يضمنه عند الامام وابي يوسف وعند محمد يؤخذ منه ويعطى ما زاد الصبغ فيه الى السارق لان الثوب
قائم اصل مال الغير فيأخذه لكونه اصلا ويعطي قيمة الصبغ لكونه تبعا ولهما ان الثوب حق المالك والصبغ حق السارق
فلما تعارضا رجحنا جانب الصبغ لان الصبغ قائم صورة ومعنى وحكما ومعنى لان المسروق منه لو اخذ الثوب مصبوغا ضمن الصبغ
فان الثوب قائم صورة لتمكنه من الاسترداد لا معنى لانه غير مضمون على السارق بالهلاك وان سرق ثوبا فصبغه
اسود ثم قطع اخذ الثوب منه مجانا ولا يعطي شيئا عند الامام لان السواد نقص فلا يوجب انقطاع حق المالك وحكما
اي حكم ابي يوسف ومحمد في الاسود كحكميهما في الاحمر فان ابا يوسف حكم في الاسود بانه لا يؤخذ منه الثوب ولا يضمن كما في الاحمر
فان محمدا حكم في الاسود بانه يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد الصبغ كما في الاحمر لان السواد زيادة كالحمرة

باب قطع الطريق

اطلق عليه السرقة الكبرى مجازا وشرطه ثلاثة الاول ان يكون من قوم لهم قوة وشوكة ينقطع بهم الطريق
والثاني ان لا يكون في مصر ولا فيما بين القرى ولا بين مصرين والثالث ان يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر لان قطع الطريق

انما يكون

انما يكون بانقطاع المارة ولا ينقطعون في هذه المواضع عن التطرق لانهم يلحقهم الغوث من جهة الامام والمسلمين غالبا
بعد عشا فلا يترك المرور ولا استغراق فمن قصد قطع الطريق من بيان المبتدأ وهو قوله من مسلم او ذمي حر كان او عبدا
احتراز عن المستأمن فان القاصد ان كان مستأمنا ففي اقامة الحد عليه خلاف على معصوم من مسلم او ذمي احتراز ايضا عن المستأمن
اذ لو قطع على مستأمن لا يجب عليه الحد فأخذ قبل اي قبل قطع الطريق بان لا يقتل نفسا ولا يأخذ مالا حبس بعدما عزر
لمباشرته منكرا حتى يتوب لا بمجرد القول بل بان يظهر فيه سيمة الصالحين لانها امارة ظاهرة تدل على التوبة المتعلقة بالقلب
وان اخذ مالا معصوما بلا قتل وحصل لكل واحد من القاطعين نصاب السرقة وان تولى الاخذ بعضهم قطع يده اليمنى
ورجله اليسرى لقوله تعالى او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف وان قتل معصوما فقط ولم يأخذ مالا ولو كان القتل بعصا
او بحجر قتل حدا اي من جهة كونه حقا لله تعالى لا قصاصا اي لا من كونه حقا العبد فلا يعتبر عفو الولي لان العفو ينفذ في
حق العبد وهو حق الشرع لان المسافر في المفازة يتكلون على امان الله وحفظه فالتعرض لهم خيانة على حق الله فيكون الجزاء
حقه وان قتل واخذ مالا قطع وقتل او قطع وصلب او قتل فقط او صلب فقط وكل هذه الافعال على صيغة المجهول
وفاعلها في الحقيقة هو الامام فالحاصل ان للامام احد الامور الاربعة الاول هو القطع ثم القتل والثاني هو القطع ثم الصلب
والثالث هو القتل فقط والرابع هو الصلب فقط وهذا عند الامام والحسن وخالف محمد في القطع حيث قال القتل او الصلب
ولا يقطع لانه جناية واحدة فلا توجب حدين لكن اذا اريد القتل ففي ظاهر الرواية يصلب حيا ويبعج اي يشق بطنه
برمح حتى يموت [illegible] وله ان هذه الجناية وان كانت متحدة معنى من جهة انه قطع لكنها متعددة
صورة وهو اخذ المال في قتل النفس ولكل واحد منهما موجب عند الانفراد ويترك ثلاثة ايام فقط ولا يصلب اكثر منها لانه قيل
عن تأذي الناس بسبب التغيير ويرد ما اخذ من المال الى مالكه ان كان ما اخذ باقيا عنده والا اي وان لم يكن باقيا
فلا ضمان عليه اعتبارا بالسرقة الصغرى ولو باشر الفعل بعضهم حد الكل لان ذلك البعض يتقوى بهم في القتل
والاخذ منهم معنى وان اخذ مالا او جرح قطع يده ورجله من خلاف والجرح هدر لا يجب به شيء لان الحد لما وجب حقا لله سقط
عصمة النفس حقا للعبد كما سقط عصمة المال لان القطع مع الضمان لا يجتمعان وان جرح فقط ولم يقتل ولم يأخذ مالا
او قتل عمدا واخذ مالا او قتل بعض قبل ان يأخذ فلا حد اي قطع في الاولى ولا قتل في الثانية بل يقتص فيما فيه القصاص
ويأخذ الارش منه فيما فيه الارش وذلك المال الى الولي فان شاء عفى وان شاء اخذ بموجب الجناية من
القصاص والارش وكذا لا حد لو كان فيهم اي في القطاع صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع عليه لان الجناية
واحدة فالامتناع في حق البعض امتناع في حق الباقين واذا سقط الحد صار القتل الى الاولياء لظهور حق العبد
فان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا او قطع بعض القافلة على بعض لان الحرز واحد فصارت القافلة كدار واحدة او
قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين لان قطع الطريق بانقطاع المارة ولا يتحقق ذلك في مثل هذه الاماكن
لان الغوث يلحقهم غالبا بعد حين او من جهة الامام ومن خنق في المصر غير مرة قتل به سياسة لانه صار ساعيا في الارض
بالفساد وكل ما كان كذلك يدفع شره بالقتل والا اي وان لم يخنق مرارا بل خنق مرة واحدة حتى قتل فكالقتل بالمثقل
فلا يقتل به بل يجب الدية على العاقلة عند الامام وعندهما يجب القصاص

كتاب السير

جمع سيرة و
هي الطريقة ويحمل الشفقة ثم غلبت على السيرة في المعاملة مع الكفار واهل الذمة والبغي وغير ذلك الجهاد دون [illegible]

ويحمل المشقة ثم غلب على ظنه اى الكفار بدأ نصب على الظرفية اى فى بدأ الامر منا وان لم يبدؤنا من الكفار فرض كفاية اما كونه
فرضا فلادلة الاوامر القطعية التى من جملتها قوله تعالى وقاتلوا المشركين كافة واما كونه كفاية فلانه لم يشرع لعينه اذ هو
قتل وافساد فى نفسه وانما شرع لاعلاء كلمة الله واعزاز دينه ودفع الفساد فاذا قام به بعض سقط عن الباقين كصلوة الجنازة
ورد السلام وان تركه الكل اثموا الا ان الوجوب على الكل ولا يجب الجهاد على صبى لعدم الخطاب ولا على امرأة وعبد لتقدم حقهما
بحق الزوج والسيد وحقهما مقدم على فرض الكفاية ولا على اعمى ومقعد واقطع اى مقطوع اليدين لعجزهم وان هجم اى
غلب العدو على بلد من بلاد الاسلام او على ناحية من نواحيها او على ثغر من ثغورها ففرض عين على من يقرب من العدو من القادرين على
واما من بعد ففى حقهم فرض كفاية اذا لم يحتج اليهم واذا احتيج بان عجز من يقرب من العدو عن المقاومة او تكاسلوا فرض عين
على من يليهم ثم وثم الى ان يفرض على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا على هذا التدريج حتى على المرأة والعبد ومن هذا قال
فتخرج المرأة والعبد ولو بلا اذن الزوج والمولى لانه صار فرض عين وحق الزوج والمولى لا يظهر فى حق فروض عين
كالصلوة والصوم بخلاف ما قبل النفير لان بغيرهما كفاية فلا ضرورة فى ابطال حقهما وكره الجعل بضم الجيم ما يجعل
للانسان فى مقابلة شىء يفعل والمراد هنا ما يجعله الامام على الكلى الذين يخرجون الى الجهاد مع ان كان فىء اى مال فى بيت
المال لانه معد لنوائب المسلمين وهذا من جملة النوائب والا اى وان لم يكن فىء فلا يكره لانه للحاجة واذا حاصرناهم
اى الكفار ندعوهم اولا الى الاسلام لو سكتوا اجابتهم بحجة الدعوة فان اسلموا كففنا عن قتالهم لحصول المطلوب والا اى
وان لم يسلموا فالى اى ندعوهم الى قبول الجزية ان كانوا من اهلها كاهل الكتاب والمجوس وعبدة الاوثان من العجم ونبين
لهم قدرها اى قدر الجزية ومتى تجب الجزية على ما يعرف فى بابه لينقطع المنازعة بعد ذلك فان قبلوا الجزية فلهم ما لنا
وعليهم ما علينا اى يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم او تعرضوا لدمائنا واموالنا ما يجب لبعضنا
على بعض عند التعرض لقول على رضى الله عنه انما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا ويحرم قتال من
لم تبلغه الدعوة الى الاسلام لقوله تعالى وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا قبل ان يدعى اليه حقيقة او حكما بان اشتهر الشهرة
شرقا وغربا كما فى زماننا وندب دعوة من بلغته مبالغة فى الانذار فان ابوا عن قبول الجزية نستعين بالله على قتالهم لانه هو
الناصر لاوليائه والمدمر لاعدائه ونقاتلهم بنصب المجانيق جمع المنجنيق وهو الذى يرمى به الحجارة والتحريق والتغريق وقطع
الاشجار مثمرة كانت او غير مثمرة وافساد الزروع ونحو ذلك لان فى هذه الاشياء الحاق الغيظ بهم وكسر شوكتهم وتفريق جمعهم ونرميهم
بالنبال والحجارة وان للوصل تترسوا باسارى المسلمين لان فى الرمى دفع ضرر العام وفى قتل المسلم ضرر خاص فيحتمل دفع
ضرر العام مع ضرر خاص ولكننا نقصدهم به اى نقصد الكفار بالرمى دون المسلمين لانه اذا تعذر التمييز فعلا فقصدا امكن
قصدا ويكره اخراج النساء ولو عجائز والمصاحف فى سرية لا يؤمن عليها لمخافة الوقوع فى ايديهم والسرية عدد قليل
يسيرون فى الليل ويكمنون فى النهار كذا فى المبسوط ولا يكره اخراجهما فى عسكر يؤمن عليه لان الغالب فيه السلامة ولا يكره دخول
مستأمن اى مسلم بامان اليهم بمصحف اذا كانوا يوفون العهد لان الظاهر عدم التعرض لهم فلا يستهينوا كلام الرحمن ونهى عن
الغدر اى الخيانة ونقض العهد وعن الغلول اى السرقة من الغنم وعن المثلة جعل رجل او بعير ونحوه مثل قطع الاعضاء
وتسويد الوجه وعن قتل امرأة او غير مكلف او شيخ فان او اعمى او مقعد او اقطع اليمنى الا ان يكون احدهم ذا رأى على
القتال او ذا رأى فى الحرب بان يكون خبيرا بالمكايد او ذا مال يحث به على القتال او ملكا فانه يقتل لان فى قتله ازالة ضررهم

عن المسلمين

عن المسلمين ونهى عن قتل اب كافر ابتداء لقوله تعالى وصاحبهما فى الدنيا معروفا وليست من المعروف البداية بالقتل بل يأبى
الابن ليقتله غيره يعنى لو ادرك الابن اباه فى المعركة فقصد الابن قتله ولا يمكن الابن دفعه يأبى الابن قتله ويلجئه بان يضرب
قوائم جواده حتى يقتله غيره لحصول المقصود بلا ارتكاب المحظور الا ان يقصد الاب الكافر قتله اى قتل الابن ولا يمكنه دفعه اى
لا يمكن الابن دفع ابيه الكافر عن قتله الا بالقتل فحينئذ للابن قتل ابيه الكافر لان هذا دفع عن نفسه والاشارة الى انه لو
كان ابوه مسلما فقصد قتله جاز له قتله فالكافر اولى بالقتل ويجوز صلحهم اى العهد على ترك الجهاد مدة معينة اى مدة كان
ان كان الصلح مصلحة لنا والا فلا يجوز لان فيه ترك الجهاد صورة ومعنى ويجوز اخذ المال لاجل اى لاجل الصلح ان كان لنا به
حاجة لانه جهاد معنى وان لم يكن حاجة فلا يجوز لما مر ان فيه ترك الجهاد صورة ومعنى وهو اى المال المأخوذ لاجل الصلح كا
لجزية ان كان الصلح قبل النزول بساحتهم اى بدارهم يعنى لا يخمس ويصرف مصارف الجزية لانه مال اهل الحرب حصل لنا من غير
قتال والمال المأخوذ لاجل الصلح كالفىء اى كالغنيمة لو كان الصلح بعده اى بعد النزول بساحتهم يعنى يخمس ويقسم الباقى
ما بينهم لانه حصل بقوتهم ودفع المال منا اليهم ليصالحوا لا يجوز لما فيه من الحاق الذلة بالمسلمين الا لخوف الهلاك لان دفع
الهلاك باى طريق امكن واجب ونصالح المرتدين القادرين على المحاربة الممتنعين عن الاسلام منهم من جهة
[illegible] لتأخير قتالهم طمعا ليعودوا لان فى اخذ المال منهم نوع تقرير لهم على الارتداد وفيه لا يجوز وان اخذ المال منهم على
الصلح لا يرد عليهم لان اموالهم غير معصومة ثم اى بعد الصلح ان ترجح النبذ اى القاء الخبر اليهم بنقض العهد نبذ الامام
اليهم وقاتلهم كما نبذ النبى عليه السلام عهده بينه وبين اهل مكة وكان هذا ان بدأ منهم بخيانة قوتلوا من غير نبذ حتى
لو دخل جماعة منهم دار الاسلام بغير اذن ملكهم ولا منعة لهم فقاتلوا المسلمين علانية انتقض العهد فى حقهم لا فى
حق غيرهم لان فعلهم لا يلزم غيرهم وان كان باتفاقهم او باذن ملكهم قوتل الجميع بلا نبذ لان النبذ لنقض العهد
وقد انتقض ولا يباع منهم سلاح ولا خيل ولا حديد لان فيه تقويتهم على قتال المسلمين ولو كان البيع بعد
الصلح لانه على شرف النقض اذ النقض مشروع فيكون تقوية لهم ولا يجهز اليهم اى لا يبعث اليهم التجار بالجهاز
وصح امان حر او حرة من المسلمين كافرا او جماعة من الكفار او اهل حصن منهم او اهل مدينة حتى لم يجز لاحد من
المسلمين قتلهم ولهذا قال ويحرم قتلهم فان كان فيه اى فى امان الحر والحرة ضرر نبذ الامام اليهم رعاية لصالح
المسلمين وادب الامام الحر او الحرة ولغا اى يبطل امان ذمى لانه لا ولاية له على المسلمين الا ان يأمر امير العسكر
بان يؤمنهم فحينئذ جاز له كذا ذكره الزيلعى او اسير او تاجر عندهم وكذا لغا امان من اسلم ثمة اى فى دار الحرب
ولم يهاجر الينا لان هؤلاء لا يملكون القتال ولا يقدرون عليه فهم امنون منهم فلا معنى لامانهم او مجنون
لعدم الاعتماد عليه او صبى او عبد محجورين عن القتال لانهما الا كانا ماذونين لا يخافون بها فلا يصح منهما
الامان الذى هو لازالة الخوف عند الامام وعند محمد يجوز امانهما وابو يوسف معه فى رواية الكرخى ومع الامام فى
رواية الطحاوى **باب الغنائم وقسمتها** الغنيمة ما نيل من اهل الشرك عنوة والحرب قائمة وحكمها
ان تخمس والباقى بعد الخمس للغانمين خاصة والفىء ما نيل منهم بعد ما تضع الحرب اوزارها وتصير الدار دار الاسلام
وحكمه ان يكون لكافة المسلمين ولا يخمس واذا تقرر لك هذا فاعلم ان ما فتح الامام من بلاد الكفرة عنوة اى قهرا
قسمه اى ذلك المفتوح القابل للقسمة ان شاء بين المسلمين الغانمين بعد اخراج الخمس كما فعل عليه السلام بخيبر او اقر

اهلها عليه ووضع الجزية عليهم اي على رؤسهم والخراج على اراضيهم كما فعل عمر رضي الله عنه في فتح سواد العراق قالوا والاول
اولى عند حاجة الغانمين والثاني عند عدمها وقتل الاسارى ان شاء عربا او عجما الا من عليه السلام قتلهم ولانه في قتلهم
حسم مادة الشرك وفيه اشعار بانه لا يقتل النساء والذرارى بل يسترقهم توفيرا لمنفعة المسلمين او استرقهم توفيرا
لمنفعة المسلمين او تركهم احرارا ليكونوا ذمة للمسلمين حقا واجبا لنا عليهم من الخراج والجزية الا المرتدين ومشركي
العرب اذ لا يقبل منهم الا الاسلام او الحسام كما مر ولا يمنع استرقاقهم ما لم يكن قبل الاخذ فان قبله لم ينعقد سبب الملك
ولا يجوز ردهم اي رد الاسارى الى دارهم لانه تقوية لهم للكفرة ولا المن بان يترك الاسارى بلا اخذ شيء منهم
ولا الفداء بالمال بان يعطي الامام الكفار اساريهم ويأخذ بدلهم مالا منهم لان فيه اعانة لهم وقيل لا بأس به
اي بالفداء بالمال عند الحاجة اليه اي الى اخذ المال استدلالا باسارى بدر اجيب بانه منسوخ بقوله تعالى فاقتلوا
المشركين ويجوز الفداء بالاسارى اي يجوز ان يفدى باساريهم باسارى المسلمين عندهما لان فيه تخليص المسلم
من يد الكفار وذلك اولى من قتلهم وعند الامام لا يجوز لان في عود الاسارى اليهم تقوية لهم ودفع تقويتهم اولى من تخليص
اسارى المسلمين لان بقاءهم في ايديهم ابتلاء من الله في حقهم غير مضاف الى افعالنا والتقوية مضاف الينا وتذبح مواش شق
نقلها الى دار الاسلام وتحرق بعد الذبح لانه جائز بالمصلحة ولحاق الغيظ بهم من اقوى المصالح واما الحرق فلئلا
ينتفع به الكفار ولا تعقر تلك المواشي لان العقر مثلة وهي منهي عنها ويحرق سلاح شق نقله الى دار الاسلام
وما لا يحرق منه يدفن في موضع لا يجده اهل الحرب لا يقفون عليه ابطالا للمنفعة عليهم واما نساء وصبيانا شق نقلهم
فيتركون بارض خربة حتى يموتوا جوعا لئلا يعودوا حربا علينا ولا يقسم غنيمة في دار الحرب اذ لا ملك قبل الاحراز
بدار الاسلام الا للايداع ان لم يكن للامام حمولة يحمل عليها الغنيمة فقسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها
الى دار الاسلام ثم ترد منهم فيقسمها فان ابوا ان يحملوها اجبرهم على ذلك باجر المثل في رواية لانه دفع ضرر عام
لتحميل ضرر خاص ولا تباع الغنيمة قبل القسمة اذ لا يثبت الملك قبلها والمقاتل والردء بالكسر المعين سواء في
استحقاق الغنيمة لاستوائهما في السبب وهو مجاوزة الدرب الفاصل بين دار الاسلام ودار الحرب على قصد القتال وكذا
كالمقاتل مدد لحقهم في دار الحرب قبل احرازها اي احراز الغنيمة بدارنا سواء انقضى القتال او لا لما تقدم في مسئلة
المنقومة ولا حق فيها اي في الغنيمة لسوقي لم يقاتل لانعدام السبب وهو مجاوزة الدرب على قصد القتال فان
قاتلوا شاركهم وفيه ايماء الى انه لو دخلت امرأة دارهم لخدمة الزوج او دخل عبد لخدمة المولى ولم يقاتل كل منهما
فلا شيء ولا حق لمن مات في دار الحرب قبل الاحراز الى دار الاسلام فلا يورث نصيبه ولو مات بعد الاحراز الى دار الاسلام
يورث نصيبه لانه في الاول اعتبار الملك ولا يثبت الملك الا بعد الاحراز بدارنا وينتفع فيها اي في دار الحرب
بلا قسمة بالسلاح والركوب واللبس لكن لا مطلقا بل اذا احتيج بان لم يجد غيره كذا وينتفع في دار الحرب بلا قسمة
بالعلف والحطب والدهن والطيب مطلقا سواء احتيج اليها او لا وقيل ينتفع بها ان احتيج وان لم يحتج فلا ينتفع
لانها مال مشترك بين جماعة فلم يبح الانتفاع بها الا لحاجة ولا ينتفع بالبيع اي لا يبيع هذه الاشياء بالذهب والفضة في
دار الحرب بلا قسمة اصلا سواء احتيج اليها او لا ولا التمول اي لا يتخذ هذه الاشياء مالا بان يبيعها بالعروض لان
هذه الاشياء لا تملك بالاخذ وانما ابيح له التناول للحاجة والمباح له لا يملك بالبيع ولا بعد الخروج منها لزوال المبيح وهو

القدرة

القدرة بل يرد ما فضل من هذه الاشياء عن حاجته الى الغنيمة ان لم تقسم وان قسمت قبل الرد تصدق بقيمته على تقدير
كونه هالكا ولو كان فقيرا انتفع به فلا شيء عليه ان هلك ومن اسلم منهم في دار الحرب قبل اخذه ولم يخرج الينا احرز
نفسه لانه مسلم واحرز طفله لكونه مسلما تبعا للاب فلا يجوز قتلهما ولا استرقاقهما واحرز كل مال هو معه لقوله عليه السلام
من اسلم على مال فهو له او وديعة عند مسلم او ذمي لانه في يده حكما لان يد المودع كيد المودع ولكن عقاره فيء لانه ليس في يده
حقيقة ولا حكما وقيل فيه اي في العقار خلاف محمد وابي يوسف في قوله الاول حيث جعلا العقار كالمنقول وولده اي ولده المسلم
قبل الاخذ الكبير منه وعرسه وحملها وعبده المقاتل وماله مع حربي بغصب او وديعة فيء بالاتفاق وكذا ما له مع مسلم او ذمي
بغصب فيء لكن عند الامام خلافا لهما فان عندهما ليس بفيء لان المال تابع للنفس وقد صارت معصومة بالاسلام
وانما كان ماله مع الحربي فيئا لان يده غير محترمة حتى جاز لنا التعرض لها ولان هذه اليد ليست كيد المالك وقيل ان
لا يسقط مع الامام في رواية **فصل** في بيان كيفية القسمة **وتقسم الغنيمة** فيخرج الامام اولا خمسها ويقسم
اربعة اخماسها بين الغانمين بان يكون **للراجل سهم** بالاجماع ولو امير الجيش **وللفارس سهمان** ولو اميرهم
عند الامام وعندهما ثلثة اسهم اي للفارس سهم ولفرسه ان صلح للقتال سهمان ولا يسهم لاكثر من فرس عند الامام
ومحمد وعند ابي يوسف يسهم لفرسين ان دخل بهما دار الحرب والبراذين جمع برذون وهو فرس العجم كالعتاق بالكسر جمع
العتيق وهو فرس العربي تماما استويا لان اسم الخيل يشمل عليهما ولا سهم لراحلة وهي تحمل عليها الحمل ولا بغل لانه لا يقاتل
عليهما ولا يصلحان للطلب والهرب والعبرة فيمن كان من الغزاة لكونه فارسا او راجلا عند المجاوزة اي بمجاوزة الدرب
الفاصل بين دار الاسلام ودار الحرب على قصد القتال لا انقضاء الحرب فينبغي الفاء سببية اذا كان العبرة ذلك ينبغي للامام
او نائبه ان يعرض الجيش اي ان يرتبهم عليه وينظر احوالهم عند دخول دار الحرب ليعلم الفارس من الراجل حتى يقسم الغنائم
على مقدار استحقاقهم ثم فرع على العبرة المذكورة قوله فمن جاوز الدرب راجلا فاشترى فرسا بعد المجاوزة فشهد
الوقعة فارسا فله سهم راجل ومن جاوز فارسا فنفق اي فهلك فرسه بعد المجاوزة فشهد الوقعة راجلا فله سهم فارس
ولو باع اي الفرس بعد المجاوزة قبل القتال او وهبه او آجره او رهنه فسهم راجل في ظاهر الرواية لان اقدامه على هذه
التصرفات دليل على انه لم يقصد بالمجاوزة فارسا وكذا له سهم راجل لو كان فرسه مريضا او مهرا لا يقاتل عليه وقيد
لكل من المريض والمهر انما يكون له سهم راجل اذ لا يعد فارسا ولا يسهم لمملوك ومكاتب لانهما مشغولان بخدمة المولى او صبي او
امرأة لانهما عاجزان عن القتال او ذمي لان الجهاد عبادة والذمي ليس من اهلها بل يرضخ اي يعطى اقل من سهم الغنيمة
لهم بحسب ما يرى الامام تحريضا على القتال وانحطاط الرتبة لهم ان قاتلوا اي المملوك والمكاتب والصبي او داوت المرأة
الجرحى وقامت في مصالح المرضى او دل الذمي على عوراتهم اي عوراتهم وعلى الطريق ولما بين مواضع الاربعة الاخماس
اراد ان يبين مواضع الخمس فقال والخمس المخرج يقسم على ثلثة اسهم لليتامى والمساكين وابن السبيل فيعطى
لكل صنف سهم يقدم منهم ذوو القربى الفقراء اي يقدم فقراء ذوي قرابة النبي عليه السلام على تلك
الاصناف فيدخل ايتام ذوي القربى في سهم اليتامى ومساكين ذوي القربى في سهم المساكين وابن السبيل من ذوي القربى في ابن
السبيل ثم يقدم كل صنف منهم على الذين يعطون فيهم ولا حق فيه اي في الخمس لاغنيائهم اي اغنياء ذوي القربى وذكره تعالى
الخمس في قوله فان لله خمسه للتبرك في افتتاح الكلام لان الكل لله وهو غير محتاج الى شيء وسهم النبي عليه السلام سقط بموته

لانه مما يستحق بالرسالة ولا رسول بعده كالصفي اي كما سقط الصفي بموته وهو ما كان يصطفيه لنفسه من الغنيمة و
يستعين به على امور المسلمين وان دخل في دار الحرب من لا منعة له اي من لا قوة ولا شوكة له بلا اذن الامام لا يخمس ما
اخذوا ويكون لهم لانه اختلاس وسرقة وان دخل باذنه او له منعة خمس لان الخمس انما يؤخذ من الغنيمة وهي ما يؤخذ من
الكفار قهرا وهو اما بالمنعة او باذن الامام لانه بالاذن التزم نصرتهم بالامداد فصار كالمنعة وللامام على وجه
الاستحباب ان ينفل اي يعطي شيئا زائدا على سهم الغنيمة قبل احراز الغنيمة بدار الاسلام سواء كان وقت القتال او قبله كما افاده
بقوله وقبل ان تضع الحرب اوزارها فيقول من قتل قتيلا سماه قتيلا باعتبار ما يؤول اليه فله سلبه او يقول من اصاب
شيئا فله ربعه ويقول للسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس لانه تحريض على القتال ولا ينفل بكل المأخوذ لان فيه ابطال
السهم المشروع في الغنيمة ولا بعد الاحراز بدار الاسلام لانه بعده صار ملكا للغانمين الا من الخمس لانه لا حق فيه للغانمين
والسلب للكل اي لجميع الجند ان لم ينفل الامام للقاتل وهو اي السلب مركبه اي مركب المقتول وما عليه من ثيابه وسلاحه
وخاتمه وسواره ومنطقته وما معه على الدابة من ماله في حقيبته او في وسطه لا غلامه ولا ما مع غلامه على دابة اخرى وما
في بيته بل هو غنيمة لجميع الجيش والتنفيل لقطع حق الغير لا للملك قبل الاحراز بدار الاسلام عند الامام وابي
يوسف فان عنده يثبت به الملك كما يثبت بالقسمة في دار الحرب وفرع على هذا الاختلاف قوله فلو قال الامام
من اصاب جارية فهي له لا يحل لمن اصابها الوطء بعد الاستبراء ولا البيع قبل الاحراز عندهما خلافا لمحمد فان عنده
يحل له ذلك لثبوت الملك بالتنفيل عنده كما يثبت بالقسمة في دار الحرب كما تقدم

باب في بيان احكام استيلاء الكفار

وهو شامل لشيئين استيلاء بعضهم على اموال البعض واستيلائهم على اموالنا فقدم الاول فقال اذا
سبى كفار الترك وهو جمع تركي النصارى الروم وهو جمع رومي واخذوا اي كفار الترك اموالهم اي اموال الروم ملكوها
ان كان الكل في دار الحرب اي اموالهم ورقابهم [illegible] لان الاستيلاء على المباح سبب الملك واذا ملكوها فنحن نملك جميع ما وجدنا
من ذلك المأخوذ من الاموال اذا غلبنا عليهم اي على كفار الترك اعتبارا بسائر املاكهم وان غلبوا اي الكفار على اموالنا
وقيل واحرزوها بدارهم [illegible] فان الاستيلاء لا يتحقق الا بذلك ملكوها لان الكفار غير مخاطبين بالشرائع
فلا يصير اموالنا معصومة والاستيلاء على مال غير معصوم موجب للملك وكذا لو ند اي هرب منا اليهم بعير ونحوه
فاخذوه ملكوه لتحقق الاستيلاء فان ظهرنا عليهم اي غلبنا على الكفار الذين غلبوا على اموالنا واحرزوها
بدارهم فمن وجد ملكه في يد الغانمين او في يد غيرهم من مصارف الخمس او في يد تاجر اشتراه منهم اخذه مثليا كان
او قيميا قبل القسمة بين ارباب الحقوق مجانا بغير شيء وبعدها اي ان وجد ملكه بعد القسمة ان كان مثليا لا يأخذه
لانه لو اخذه اخذه بمثله فلا يفيد وان كان قيميا اخذه بالقيمة ان شاء لان الملك القديم زال بغير رضاه فكان
حق الاخذ نظرا له الا ان في الاخذ بعد القسمة ضررا بالمأخوذ منه بازالة ملكه بغير قيمة فاخذه بالقيمة دفعا
للضرر وفي الاخذ قبل القسمة تقل الضرر بالمأخوذ منه لكونه مشتركا فيأخذه بلا شيء وان اشترى منهم اي من اهل
الحرب تاجر ودخل دار الحرب واخرجه الى دار الاسلام وهو اي والحال انه قيمي ياخذه مالكه القديم ان شاء بالثمن الذي اشترى
به التاجر من العدو ان اشتراه التاجر به اي بالثمن وان اشتراه بعرض فبقيمة العرض لئلا يتضرر التاجر وان وهب اي
للتاجر فبقيمته اي بقيمة ما وهب لانه ملكه الخاص فلا يزول عنه الا بقيمته ومثلي اي مثل القيمي المثلي فيشتريه بثمن او عرض يعني

لو اشترى

لو اشترى التاجر مثليا بثمن او عرض ياخذه المالك القديم بذلك الثمن او بقيمة العرض ان شاء وان اشتراه اي المثلي بجنسه
او وهب له لا ياخذه اما في الاشتراء بجنسه فلانه لا يفيد شيئا واما في الموهوب له فلانه ملكه بلا عوض متى ياخذه بالقيمة وان
كان ما اشترى التاجر من العدو واخرجه الى دار الاسلام عبدا ففقئت اي اخرجت عينه في يد التاجر واخذ التاجر ارشها
ياخذه اي ياخذ المالك العبد بكل الثمن الذي اشتراه به التاجر ان شاء يعني لا يحط شيء من الثمن بازاء ما اخذ من الارش
ولا ياخذ المالك الارش اما الاول فلان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن واما الثاني فلان الملك فيه صحيح ولا شبهة فيه
فلو اخذه اخذه بمثله فلا يفيد ولو اسر الكفار عبدا فاشتراه تاجر منهم واخرجه الى دارنا ثم اسروه ثانيا من يد التاجر وادخلوه
الى دار الحرب ثم اشتراه اخر واخرجه الى دارنا ياخذه المشتري الاول منه اي من المشتري الثاني بثمنه ان شاء لورود الاسر على
ملكه ثم ياخذه المالك القديم منه اي من المشتري الاول بالثمنين الذين احدهما بالشراء الاول والثاني بالتخليص من المشتري
الثاني لان العبد قام عليه بالثمنين الذين احدهما بالشراء الاول والثاني [illegible] فلا يحط عنه شيء صيانة لحقه وليس للمالك
القديم اخذه من المشتري الثاني لان الاسر الثاني لم يرد على ملكه ولا يملكون اي الكفار بالغلبة حرنا ومدبرنا وام
ولدنا ومكاتبنا حتى لو اسروهم وظهرنا عليهم فهم لمالكهم قبل القسمة وبعدها مجانا لان الاستيلاء انما يكون سببا للملك
اذا ورد على محل قابل للملك وهو المال المباح وهؤلاء ليسوا بمال ونملك عليهم كل ذلك اي حرهم ومدبرهم وام ولدهم ومكاتبهم
وسائر املاكهم بالغلبة عليهم لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء لجناياتهم وجعلهم عبيدا ولا يملكون عبدا ابق
اليهم عند الامام لانه لما انفصل من دار الاسلام ظهرت يده على نفسه فلم يبق محلا للملك فيأخذه مالكه لو ظهرنا
عليهم بعد القسمة مجانا ايضا اي كما قبل القسمة لكن يعوض عنه من بيت المال لانه لا يمكن اعادة القسمة لتفرق
الغانمين وتعذر اجتماعهم وعندهما هو كالماسور فيملكونه كما يملكون العبد الماسور وان ابق العبد بفرس
ومتاع فاخذهما الكفار فاشترى منهم رجل ذلك الكل اي كل ما ذكر من العبد والفرس والمتاع واخرجه الى دار الاسلام
اخذ المالك ما سوى العبد بالثمن واخذ العبد مجانا عند الامام لما مر انهم لا يملكون العبد الآبق ويملكون
متاعا وعندهما اخذ العبد بالثمن ايضا اعتبارا لحالة الاجتماع بحالة الانفراد وان اشترى مستأمن عبدا مسلما من
دارنا وادخله دارهم عتق عند الامام وتقييد العبد بالاسلام اتفاقي لانه لو كان ذميا فعلى هذا الخلاف
عندهما لا يعتق لان الازالة كانت مستحقة بطريق معين وهو البيع فقد انقطعت ولاية الجبر عليه فبقي في يده عبدا
وله ان تخليص المسلم عن ذل الكافر واجب فيقام الشرط وهو تباين الدارين مقام العلة وهو الاعتاق تخليصا له وان اسلم
عبد لهم اي للكفار ثمة اي في دار الحرب فجاءنا اي خرج العبد الى دار الاسلام او ظهرنا اي غلبنا عليهم او خرج الى عسكرنا فهو
حر في جميع الصور المذكورة لان هذا عتق حكمي

باب المستأمن

هو على صيغة الفاعل من يدخل دار غيره
بامان مسلما كان او حربيا وحكمه ما شرع في بيانه بقوله اذا دخل تاجرنا اليهم بامان لا يحل له ان يتعرض لشيء من مالهم
ودمهم لانه ضمن بالاستيمان ان لا يتعرض لهم فالتعرض بعد ذلك يكون غدرا والغدر منهي عنه وان اخذ تاجرنا منهم شيئا فاخرجه
الى دار الاسلام ملكه لتحقق السبب وهو الاستيلاء على مال مباح فملكه ملكا محظورا اي حراما لحصوله بسبب الغدر فيتصدق به اي
بذلك الشيء تفريغا للذمة عنه وكذا ان غدر بهم اي بالتاجر ملكهم فاخذ ماله او حبسه او فعل ذلك اي اخذ ماله او حبسه غيره
اي غير الملك بعلمه ولم يمنعه لان التاجر المتعرض بان ياخذ اموالهم ويقتل نفوسهم كالاسير لكن ليس له ان يستبيح فروجهم

فان الفيء لا يحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز بدارنا وان دانه اى باع الحربي التاجر شيئا بالدين ثمة اى في دار الحرب
حربي او اداه التاجر حربيا او غصب احدهما شيئا من الاخر وخرجا الينا لا يقضى لشيء احدهما على الاخر اما الادانة فلان
القضاء يعتمد الولاية ولا ولاية وقت الادانة اصلا ولا وقت القضاء على المستأمن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى من
افعاله وانما التزم ذلك في المستقبل واما الغصب فلانه صار ملكا للذي غصبه لاستيلائه على مال غير معصوم وكذا لا يقضى
بشيء لو فعل ذلك اى الادانة او الغصب حربيان وخرجا مستأمنين كما تقدم في المسئلة المتقدمة وان خرجا مسلمين قضى بينهما
بالدين لوقوع المداينة بتراضيهما ولثبوت الولاية حالة القضاء لالتزامهما الاحكام بالاسلام لا يقضى بالغصب لان
الغاصب ملكه فلو خبث في مال الحربي لم يؤمر بالرد ولو اسلم الحربي بعدما غصبه اى غصبه المسلم ثم خرجا الينا يفتى بالرد اى
برد المسلم المغصوب ديانة لانه افسد الملك بما يقارنه من المحرم وهو نقض العهد ولا يحكم به عليه قضاء لانه ملكه بالاستيلاء
وان قتل احد المسلمين المستأمنين الاخر ثمة اى في دار الحرب عمدا كان او خطأ فعليه الدية من ماله اى مال القاتل
لا على العاقلة والكفارة ايضا في الخطاء دون العمد اما وجوب الكفارة فلقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة واما
وجوب الدية فلان العصمة الثابتة بالاحراز بدارنا لم تبطل بعارض الاستيمان وانما يبطل القصاص لانه لا يستوفى الا بمنعة
الامام او اهل الاسلام ولم توجد وانما تجب من ماله في الخطاء لان العاقلة لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين والوجوب
عليهم على اعتبار تركها وان كانا اى المسلمين بدار الحرب اسيرين فقتل احدهما الاخر فيها فلا شيء على القاتل الا
الكفارة في الخطاء عند الامام وعندهما كالمستأمنين تجب عليه الدية في العمد والخطأ من ماله والكفارة في الخطاء لما
تقدم من ان العصمة لا تبطل بعارض الاسر كما لا تبطل بعارض الاستيمان وان امتناع القصاص لعدم المنعة وله
المنعة وله ان بالاسر صار تبعا لهم لصيرورته في ايديهم وصار كالمسلم الذي لم يهاجر الينا والحكم في هذا ما ذكره بقوله
ولا شيء في قتل المسلم ثمة اى في دار الحرب مسلما اسلم ولم يهاجر الى دار الاسلام سواء كان القتل عمدا او خطأ سوى الكفارة
في الخطاء اتفاقا

فصل في بيان ما بقي من احكام المستأمن لا يمكن حربي مستأمن ان يقيم في دارنا سنة
ويقال له ان اقمت بدارنا سنة نضع عليك الجزية لان الحربي لا يمكن من اقامة دائمة في دارنا الا بالاسترقاق
او جزية لانه يصير عينا لهم وعونا علينا وتلحق المضرة بالمسلمين ويمكن من الاقامة اليسيرة لان في منعها قطع
جلب الجوالب وسد باب التجارة ففصلنا بينهما بالسنة لانها مدة تجب فيها الجزية فتكون الاقامة لمصلحة الجزية فان
اقام سنة بعد ما يقال له ذلك صار ذميا لانه صار ملتزم الجزية فيصير ذميا وفيه اشارة الى اشتراط القول والمدة
لصيرورته ذميا فاذا كان ذميا لا يمكن من العود الى داره لان في رجوعه اليهم مضرة للمسلمين لعوده حربيا علينا وكذا
يصير ذميا ولا يمكن من العود لو قيل له ان اقمت شهرا او نحو ذلك كشهرين او ثلثة اشهر الى سنة فاقام المدة التي قدرت
لما تقدم في المسئلة المتقدمة او اشترى الحربي ارضا خراجية ووضع عليه خراجها لانه لما التزم الخراج التزم المقام في دارنا
وعليه اى يجب على المستأمن جزية سنة مبتدأ من حين وضع الخراج لان وجوب الخراج انما هو لصيرورته ذميا فيعتبر المدة من
وقت وجوبه او نكحت الحربية المستأمنة ذميا لانها التزمت المقام تبعا للزوج فتكون ذمية لا يصير ذميا لو نكح حربي
اى الحربي المستأمن ذمية لانه يمكن ان يطلقها فيرجع الى بلده فلم يكن ملتزم المقام فان رجع المستأمن الى داره حل
دمه لانه ابطل امانه بالعود اليها وان كان له اى للراجع وديعة في دار الاسلام عند مسلم او ذمي او دين لهم عليهما
اى على المسلم والذمي فأسر الراجع وديعة من غير ان ظهر عليهم او ظهر على بناء المفعول عليهم بغلبة المسلمين على اهل

دارهم التي هو فيها فقتلوه او ظهر عليه سقط دينه لان اثبات اليد عليه لا يتحقق الا بالمطالبة وقد بطلت لبطلان مالكيته
وان لم يبق مملوكا له صار ملكا لمن عليه لانه لما يبق عليه سبيل العاصمة ولا طريق يجعل فيئا لان الفيء ما يملك قهرا ولا حق
ذلك فالدين له تلبس بالحقيقة فلم يكن الاستيلاء على ما كان استيلاء عليه فيختص به فيسقط وصارت وديعته فيئا لان
ما في يده من المال صار فيئا للغانمين تبعا لنفسه فكذا ما في يد مودعه لانه يده حكما وان قتل الراجع ولم يظهر عليهم عند
وقوع القتال معهم او مات حتف انفه فهما اى الدين والوديعة لورثته لان نفسه لم تصر مغنومة فكذا ماله لان حكم الامان باق
في حق ماله فيرد على ورثته فان جاء الحربي في دار الاسلام بامان وله زوجة ثمة اى في دار الحرب وولد صغير او كبير او
ومال عند مسلم او ذمي وحربي فاسلم هنا اى في دار الاسلام ثم ظهر عليهم فالكل من المذكورين في امانه زوجته واولاده
الكبار فلانهم حربيون غير تابعين له في الاسلام واما اولاده الصغار فلان الصغير انما يتبع اباه ويصير مسلما باسلامه
ان كان في يده وتحت ولايته ومع ذلك لا يتصور بتباين الدارين وكذا ما في المال لا يصير محرزا بالاحراز اذا كان في يده وتحت ولايته
ومع ذلك لا يتصور بتباين الدارين وكذا امواله لا تصير محرزة باحراز نفسه لاختلاف الدارين فيبقى الكل فيئا وان اسلم الحربي
المذكور ثمة اى في دار الحرب ثم جاء بدارنا ثم ظهر عليهم فطفله حر مسلم تبعا لاسلام ابيه تبعا له لانه تحت ولايته وقت الاسلام ووديعته
عند مسلم او ذمي له اى للذي اسلم ثمة لانه في يد محترمة كيده وفي غير ذلك من اولاده الكبار وزوجته ووديعته عند حربي فيء لعدم التبعية
ولعدم العصمة ومن اسلم ثمة اى في دار الحرب وله هناك وارث مسلم فقتله مسلم عمدا او خطأ فلا شيء عليه الا الكفارة في
الخطاء قيل المفهوم من هذه المسئلة مثل المفهوم من المسئلة التي قبيل هذا الفصل وهو لا شيء في قتل المسلم ثمة الى اخره
فيلزم التكرار وما قيل في دفعه ان في هذه المسئلة قيد الوارث دون الاولى ليس بشيء واذا قتل مسلما لا ولي له او حاضرا
ولو غائبا خطاء او قتل مستأمن اسلم هنا اى في دارنا خطأ فللامام اخذ الدية من عاقلة القاتل وعلى القاتل الكفارة
لانه قتل نفسا معصومة خطأ فيعتبر كساير النفوس المعصومة وفي قتل العمد له اى للامام ان يقتص او ياخذ الدية بطريق
الصلح لبيت المال وليس له العفو مجانا لان الحق للعامة وولاية نظرية وليس من النظر اسقاط حقهم بغير عوض

باب في بيان العشر والخراج

وبيان مصارفهما العشر لغة واحد من العشرة والخراج ما يخرج من نماء الارض
سمي به ما ياخذ السلطان من وظيفة الارض والرأس ولما احتيج في بيان العشر والخراج الى بيان ارض كل منهما اورد بقوله
ارض العرب عشرية وهي ما بين العذيب تصغير عذب بئر او ماء لبني تميم الى اقصى الحجر بفتحتين بمعنى الصخرة
باليمن بمهرة بالفتح والسكون بلدة من اليمن وهي في الاصل اسم رجل وهو اسم قبيلة تنسب اليها الابل المهرية فسمي ذلك المحل به
القام به وهذا طولها واما عرضها فما بين يبرين والدهناء ورمل عالج الى مشارق حد الشام وهي القرية التي تنسب
اليها السيوف المشرفية فارض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطايف وعمان ونجران ارض عشرية وكذا ارض البصرة
عشرية باجماع الصحابة وكل ما اسلم اهله اى وكذا كل ارض اسلم اهلها طوعا عشرية لان المسلم لا يبتدأ بالخراج صيانة له عن الذل
لما فيه من معنى الجزية وفي العشر معنى القربة او ما فتح عنوة وقسم اى ارض فتحت قهرا وقسمت بين الغانمين عشرية لان
الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لما فيه من معنى العبادة وارض السواد اى سواد العراق خراجية وهي ما
بين العذيب الى عقبة حلوان عرضا واما طولا فهي من الثعلبية او من العلث الى عبادان والثعلبية بالثاء المثلثة وسكون
العين المهملة من منازل البادية والعلث بفتح العين المهملة وبالثاء المثلثة قرية موقوفة على العلوية وهي واقعة
العراق شرقي دجلة وعبادان بتشديد الباء الموحدة حصن صغير على شط البحر وكذا خراجية كل ما فتح عنوة واقر

اجبر عليه بل يؤخذ منهم او وصول الحاجة لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليق به لان فيه معنى العقوبة سوى
مكة وكان القياس ان تكون خراجية لانها فتحت عنوة لكنها عشرية لان النبي فتحها وتركها من غير وضع الخراج على اهلها
وارض السواد اى سواد العراق وكل ما فتح عنوة مملوكة لاهلها فيجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها لان الامام اذا فتح الارض
عنوة فان اقر اهلها عليها ووضع عليها الخراج وعلى رؤسهم الجزية فتبقى الارض مملوكة لهم فيجوز تصرفهم بيعا وشراء وغير
ذلك كسائر الملوك والاملاك وان احيى مسلم بلا اذن الامام ارضا مواتا وهى الارض التى لا مالك لها ولا ينتفع بها احد يعتبر قربه
وتذكير الضمير باعتبار المكان عند ابى يوسف فان كان يقرب من الخراج فخراجية او يقرب من العشر فعشرية لان ما قرب الشىء اخذ
حكمه ويعتبر ما فيه عند محمد فان كان الاحيا بماء العشر فعشرية او بماء الخراج فخراجية لان سبب النماء والخروج هو الماء فاعتبار
سببها اليق واولى هذا اذا كان المحيى مسلما واما اذا كان كافرا فعليه الخراج مطلقا اتفاقا والخراج نوعان احدهما خراج مقاسمة
اذا كان الواجب بعض الخارج فيتعلق الخراج بالخارج كالعشر والخمس والربع والثلث والثانى خراج وظيفة اذا كان الواجب
شيئا فى الذمة فيتعلق بالتمكن من الانتفاع بالارض وهو ما وضعه عمر رضه على سواد العراق واذا كان كذلك لا يزاد على ما
وضعه عمر رضه على السواد اى سواد العراق ثم شرع فى بيان ما وضعه عمر رضه بقوله لكل جريب وهو ستون ذراعا فى ستين بذراع كسرى وهو سبع
قبضات صالح للزراعة اذا لم يبلغ الماء يجب صاع من بر او صاع من شعير ودرهم مع الصاع وفى الجريب الرطبة كالقثاء
والبطيخ والباذنجان خمسة دراهم وفى الجريب الكرم والنخل المتصل بعضها ببعض بحيث يكون كل الارض مشغولة بها ولا يبقى
فرجة بينها او هو صفة لكل من الكرم والنخل عشرة دراهم وكذا وما وى اى الجريب ما سوى المذكورات كزعفران وبستان وهو
كل ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة واشجار واعناب ويمكن زراعة ما بين الاشجار فلو كانت الاشجار ملتفة لا
يمكن زراعة ارضها فهى كرم ما تطيق الارض من الثلث والربع ويكون ما اذ ليس فيه توظيف عمر رضه فيعتبر فيه الطاقة من نصف
الخارج غاية الطاقة ولا يزاد عليه لان التنصيف غاية الانصاف فان لم تطق الارض ما وظف به نقص عما وظف به ولا يزاد
على ما وظف به وان اطاقت الارض عند ابى يوسف لان عمر رضه لم يزد وان اطاقت خلافا لمحمد فان عنده يجوز الزيادة
لان النقص لما جاز عند نقصان الطاقة جاز الزيادة عند زيادتها ولا خراج ان انقطع عن ارضه الماء او غلب عليها الغلات
النماء التقديرى المعتبر فى الخراج وهو التمكن من الزراعة او اصاب الزرع آفة فهلك الخارج ويجب الخراج ان عطلها اى عطل الارض
الصالحة للزراعة لمن هى الخراج مالكها بان لم يزرعها قصدا لوجود التقصير منه ولا يتغير الخراج بل يجب ان اسلم صاحب الارض
الخراجية او اشتراها اى اشترى الارض الخراجية مسلم لان الخراج صار وظيفة الارض ولا عشر فى خارج ارض الخراج كما اشترى
المسلم ارض الخراج فعليه الخراج ولا عشر عليه لقوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج فى ارض مسلم ولا يتكرر خراج الوظيفة
بتكرر الخارج فى سنة واحدة بخلاف العشر وخراج المقاسمة لتعلق كل منهما بالخارج حقيقة **فصل** فى بيان احكام
الجزية وهى اسم ما يأخذه من اهل الذمة وهى نوعان جزية وضعت عليهم بالتراضى وجزية وضعت عليهم بعد الغلبة
عليهم ولكل منهما حكم اما حكم الاول ما افاده بقوله الجزية **اذا وضعت بتراض وصلح لا تغير** لان الموجب لها هو التراضى
فلا يجوز التعدى على خلاف ما وقع عليه التراضى واما حكم الثانى فابينه بقوله وان فتحت بلدة عنوة واقر اهلها عليها يوضع على ظاهر
الغنى فى السنة ثمانية واربعون درهما يأخذ منه فى كل شهر اربعة دراهم وعلى المتوسط فى السنة نصفها وهو اربعة
وعشرون درهما يؤخذ منهم فى كل شهر درهمان وعلى الفقير القادر على الكسب فى السنة ربعها وهو اثنى عشر درهما يؤخذ
منه فى كل شهر درهم وفى شرح الطحاوى ان الظاهر الغنى من يملك عشرة الاف درهم والمتوسط من يملك مائتى درهم

والفقير من يملك ما دون المائتين او لا يملك شيئا فانما توضع على كتابى اى من يعتقد كتابا من الكتب المنزلة عربيا كان
او عجميا كاليهود والسامرة والنصارى فانهم يعتقدون التورية والزبور والانجيل وعلى مجوسى عربيا كان او
عجميا وهو واحد المجوس معهم قوم يعظمون النار ويعبدونها وعلى وثنى اى عابد وثن عجمى وهو واحد العجم والعجم
خلاف العرب والوثن ما كان منقوشا فى حائط والصنم اسم لما كان على صورة الانسان والصليب ما لا نقش له ولا صورة
ولكنه يعبد ولا توضع على وثنى عربى لان المعجزة فى حقهم اظهر ولا على مرتد عربيا كان او عجميا لانه كفر بربه بعدما هدى الى الاسلام
ووقف على محاسنه واذا كان كذلك فلا يقبل منهما اى من الوثنى العربى والمرتد الا الاسلام او السيف زيادة فى
العقوبة وتسترق انثاهما وطفلهما لان ابا بكر رضى الله عنه فعل هكذا ولا جزية على صبى ومجنون ومعتوه
كما فى اكثر الكتب فعلى هذا لو قال على غير مكلف لكان اشمل وامرأة ومملوك ومكاتب ومدبر وشيخ كبير وزمن واعمى
ومقعد وفقير لا يكتسب وراهب لا يخالط والاصل فى ذلك ان وضع الجزية لاسقاط القتل ومن لا يجب قتله لا يوضع
عليه الجزية ومن حلت لا يجب قبلهم ويجب فى اول الحول لانها بدل القتل والقتل واجب فى الحال وكذا بدله ولكنه
لا يأخذ فى الحال بل يأخذ قسطا كل شهر فيما بعد ذلك الشهر تخفيفا وليمكنه الاداء وتسقط بالاسلام والموت
سواء كان فى اثناء السنة او بعد تمامها قبل الاخذ لانها عقوبة شرعت لدفع الشر وقد اندفع شره بالموت او بتوبته
وتتداخل الجزية بالتكرار اى تكرر السنة حتى ان مرت السنون ولم يؤدها تداخلت فتسقط جزية السنة الاولى
اذا دخلت السنة الثانية فانها عقوبة والعقوبات اذا اجتمعت تداخلت كالحدود وهذا عند الامام خلافا لهما
فان عندهما تؤخذ من السنين الماضية لانها حق واجب الذمة فى كل السنة فلا تسقط بالتأخير بخلاف خراج الارض
فانه لا تداخل فيه بالاتفاق لانه مؤنة الارض مقام العشر ولهذا لا يجتمعان والعشر يتكرر فكذا هذا ولا يجوز احداث
بيعة بكسر الباء معبد النصارى او كنيسة وهى معبد اليهود او صومعة وهى كالكنيسة لانها تبنى للتعبد واحد
منهم على وجه الخلوة فى دارنا اى فى الامصار ولا فى القرى متعلق بكل من الثلاثة ولكنه لا يتعرض القديمة التى قبل الفتح
بل تعاد المنهدمة الى موضعها القديم لانها جرى التوارث من لدن النبى عليه السلام الى يومنا هذا بترك البيع
والكنائس وهذا يدل على جواز الاعادة لان البناء لا يقوم ابدا لكن يمنع من نقلها الى موضع اخر لانه احداث ولهذا
قال من غير نقل ويتميز الذمى عنا وجوبا فى زيه بكسر الزاء المعجمة الهيئة يعنى يميز فى الرداء والعمامة كلبس الكساء ومركبه
وسرجه اى سرج مركبه فلا يركب خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر الكستيج وهو خيط غليظ بقدر اصبع يشده الذمى
على وسطه فوق ثيابه دون الزنار المتخذ من الابريسم ولا يركب سرجا كسرجنا بل يركب سرجا كالاكاف والاصح ان لا يترك
ان يركب يعنى والاصح ان تمنع الذمى عن الركوب سواء كان على الاكاف او على السرج فى الاصح الا لضرورة كالخروج الى
البستان ونقل المريض منهم الى موضع اخر يحتاج اليه اى حين يركب لضرورة على الصفة التى تقدمت ينزل فى
المجامع من المسلمين لعدم الضرورة فى ركوبه هنا ولا يلبس ما يختص اهل العلم والزهد والشرف تعظيما لهؤلاء ويميز انثاه
من انثى المسلم فى الطريق بان تمشى فى ناحية الطريق لا وسطه وفى الحمام بان يكون ميزرها على خلاف ميزر المسلمة ويجعل
على داره علامة كيلا يستغفر له يعنى كيلا يقف سائل على بابه ويدعو له بالمغفرة ولا يبدأ بسلام لما فيه من الاكرام
والمنازعة فاذا رد الجواب يكتفى لا يزيد على قوله وعليكم ويضيق عليه الطريق ويؤدى الجزية قائما والآخذ منه قاعد

ويؤخذ بتلبيبه اي لا يؤخذ من جيبه ويهز هزاً اي يحرك بعنف ويقال له ادّ الجزية يا ذمي او يا عدو الله اظهاراً للذل والكفر
وعزة الاسلام ولا ينقض عهده بالاباء عن الجزية لان الغاية التي ينتهي بها القتال التزام لا دائها والالتزام باق
او بزناه بمسلمة او قتله مسلماً لان كلاً منهما معصية فلا ينقض العهد او سب النبي عليه السلام لانه كفر والكفر المقارن
لا يمنع عقد الذمة فالطارئ كيف يمنع بل ينقض عهده باللحاق بدار الحرب او الغلبة على موضع لحاربنا لانه صار
بذلك حرباً علينا فيعرى عقد الذمة عن الفائدة وهي دفع شر الحرب فيصير باللحاق او الغلبة كالمرتد في قتله ودفع ماله
لورثته لانه التحق بالاموات لتباين الدارين لكن لو اسر ذلك الذمي ذكراً كان او انثى يسترق ولا يجبر على قبول الجزية
والمرتد لا يسترق ويجبر على الاسلام بل القتل ان اصر على ارتداده لان كفره اغلظ ويؤخذ من بني تغلب من مال نسائهم
ضعف الزكوة ولا يؤخذ من صبيانهم لعدم وجوب الجزية عليهم فيعتبر هذا المال بالجزية بكلفة منهم لكان اولى لان حكم
الصبيان والعتق كحكم الصبي ويؤخذ من مواليهم اي معتقيهم الجزية والخراج كمولى القرشي معناه ان كل واحد من الجزية وخراج
الارض يؤخذ من معتق قرشي ان كان من الكفار فكذا يؤخذ كل من الجزية وخراج الارض من معتق بني تغلب فيصرف الخراج
والجزية وما اخذ من بني تغلب ومما اهدى اهل الحرب الى الامام اوما اخذ منهم بلا قتال في
مصالح المسلمين هذا متعلق بقوله ويصرف كسد الثغور جمع ثغر وهو موضع مخافة البلدان من البلدان من العدو
وبناء القناطير جمع قنطرة وهي ما يحكم بناؤه ولا يرفع وبناء الجسور جمع جسر وهو ما يوضع على الماء للمرور ويرفع
وكفاية العلماء والمدرسين والمفتين والقضاة والعمال والمقاتلة وذراريهم اي ذراري الطائفة المقاتلة فانه لو لم
يعط كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب وتعطلت مصالح المسلمين وفائدة ذلك انه لا يخمس ولا يقسم بين الغانمين
ومن مات من المذكورين في نصف السنة حرم من العطاء لانه صلة فلا يملك قبل القبض

باب المرتد

وهو لغة الراجع مطلقاً وشرعاً الراجع عن الاسلام وركن الردة اجراء كلمة الكفر على اللسان بعد الايمان وشرطها
العقل والصحو والطوع فمن ارتد والعياذ بالله وعبد ذكراً او انثى من ارتد والعياذ بالله فهو مفعول مطلق بكسر
العين يعرض عليه الاسلام استحباباً لا وجوباً لان الدعوة قد بلغته ودعوة من بلغته الدعوة غير واجبة وتكشف
شبهته التي عرضت في الاسلام ان كانت له شبهة بيان الفائدة العرض فان استمهل اي طلب المهلة بعد العرض
للتفكر حبس ثلثة ايام تبعاً لان الثلثة مدة ضربت لازالة الاعذار فان تاب فيها والا اي وان لم
يتب بان اصر على الكفر قتل وجوباً لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه وتوبته ان يتبرأ عن كل
دين سوى الاسلام او عما انتقل اليه من الكفر بان اتى بالشهادتين وان لم يعلم معناهما وقال لم ادخل في هذا الدين قط
وقتله قبل العرض اي عرض الاسلام عليه ترك ندب اي مستحب لا واجب ولهذا قال ولا ضمان فيه اي في القتل قبل العرض
لانه مباح الدم ويزول ملكه عن ماله زوالاً موقوفاً الى ان يتبين حاله فان اسلم عاد ملكه اليه وان مات على ردته او قتل
او لحق بدار الحرب وحكم به اي بلحاقه عتق مدبروه من ثلث ماله وامهات اولاده من جميع المال وحلت ديونه المؤجلة لان
الدين المؤجل يصير حالاً بموت المديون واللحاق في حكم الموت وكسب اسلامه اي ما اكتسب في حالة الاسلام لوارثه المسلم وكسب
ردته اي ما اكتسب في حال ردته فيء ويقضي دين اسلامه من كسب اسلامه ويقضي دين ردته من كسبها ويتوقف كل ما كسب عليه
الصحيح يعني وشراؤه واجارته وهبته وعتقه وتدبيره وكتابته ووصيته التي وصى بها في حال ردته واما وصيته في حال

وورثته

ماله فيبطل اتفاقاً والقربة في هذا المذهب كما في الفتح فان اسلم صحت هذه التصرفات فان مات او قتل او حكم بلحاقه بدار الحرب
بطلت عند الامام وقالا لا يزول ملكه عن ماله ويقضي ديونه مطلقاً سواء كان في اسلامه او في ردته من كل كسبيه كسب اسلامه وكسب
ردته وكلاهما للوارث المسلم لهما ان الصحة تعتمد الاهلية وهي موجودة لكونه مخاطباً والنفاذ يعتمد الملك وهو موجود
لبقائه قبل موته وله ان المرتد مقهور في ايدينا وكونه حربياً يبطل تصرفاته ويزول ملكه الا انه يرجى منه الاسلام فيتوقف
تصرفه لتوقف حاله بين القتل والاسلام وفي الغرر تفصيل ذكره بقوله ومحمد اعتبر كونه واثقاً عند اللحاق لانه ينزل للقضاء
يقطع الاحتمال وابو يوسف اعتبر كونه واثقاً عند الحكم به اي باللحاق لانه انما يصير به ميتاً وتصح عندهما تصرفاته المذكورة سواء
اسلم او مات على ردته ولا تتوقف غير المفاوضة فانها موقوفة اتفاقاً لانها تعتمد المساواة بين المسلم والمرتد كما
سيجيء لكن تصرفه كتصرف الصحيح عند ابي يوسف حتى يصح تبرعاته من جميع ماله لان الظاهر عوده الى الاسلام وكتصرف المريض
عند محمد حتى تنفذ من الثلث لانه يفضي الى القتل ظاهراً ويصح اتفاقاً استيلاده وطلاقه لان كلاً منهما لا يفتقر الى حقيقة
الملك وتمام الولاية ويبطل اتفاقاً نكاحه وذبيحته لان كلاً منهما يعتمد الملة ولا ملة له ويتوقف اتفاقاً مفاوضته و
هذه المسئلة مستدركة اذ هي فهمت من قوله ولا تتوقف غير المفاوضة ومن قراءته المسئلة المعطوفة بها ان مات او قتل
او قضي بلحاقه وهي في العدة لانه صار بالردة فاراً بمنزلة المريض لانه يموت فيتعلق حقها بماله فترثه ان كان
صحيحاً وقت الردة وان عاد مسلماً بعد الحكم بلحاقه اخذ ما وجده حال كونه باقياً في يد وارثه لان الوارث خلف عنه في
الملك فاذا عاد ظهرت حاجته ويبطل حكم الخلف فاخذه لكن لا مطلقاً بل اخذه بقضاء القاضي او برضاء الوارث لانه دخل في ملك
الوارث بحكم شرعي فلا يخرج من ملكه الا بطريقه وانما قيد بقوله ما وجده باقياً لان الوارث لو اتلفه لا يضمنه لانه صار بالقضاء
والقضاء ولا ينقض عتق مدبره وام ولده لانهما عتقا بقضاء القاضي والعتق لا يفسخ بعد وجوده وان عاد قبله اي قبل الحكم
بلحاقه فكانه لم يرتد حتى لا يعتق مدبره وام ولده ويضمن الوارث ما اتلفه والمرأة المرتدة لا تقتل لقوله عليه السلام لا
تقتل المرتدة حرة كانت او امة بل تحبس حتى تتوب وتضرب كل يوم مبالغة في الحمل على الاسلام والامة المرتدة يجبرها مولاها
على الاسلام وينفذ جميع تصرفها اي تصرف المرأة المرتدة كالبيع والهبة وغيرهما في مالها لان ملكها باق لعدم القتل
ولهذا قال وجميع كسبها اي كسب الاسلام وكسب الردة لوارثها المسلم اذا ماتت ويرثها زوجها ان ارتدت مريضة وماتت
قبل انقضاء العدة لقصدها ابطال حقه لا يرثها زوجها ان ارتدت صحيحة لان الزوجية قد انقطعت بالارتداد فهي
لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها ويعزر قاتلها فقط ولا يضمن شيئاً حرة كانت او امة كانت في دار الاسلام وسائر احكامها اي
احكام المرتدة كالرجل المرتد فان ولدت امته اي امة المرتد بعد ان وطئها في حال الاسلام فادعاه اي الولد يثبت نسبه والام ميتها
والولد حر ويرثه مطلقاً سواء كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر ان كانت الامة مسلمة لان الولد
يتبع خير الابوين ديناً فيتبع الام فكان مسلماً والمسلم يرث المرتد وكذا اذا كانت امته نصرانية حتى اذا ولدت فادعاه
يثبت نسبه وامومية اي الولد حر ويرثه ان كان ولدته من تلك النصرانية لاكثر من نصف حول منذ ارتد فاذا جاءت به لاقل
من ستة اشهر كان العلوق في حالة الاسلام فيكون مسلماً يرثه المرتد وان جاءت لاكثر منه كان العلوق من المرتد فيتبع المرتد
لانه اقرب الى الاسلام من الام النصرانية لانه يجبر على الاسلام فصار في حكم المرتد والمرتد لا يرث المرتد وان لحق المرتد بدار
الحرب بماله فظهر عليه اي على المرتد فهو اي المال لانه في اليس لانه لا سبيل عليه لان ملكهم غير ثابت فيه فان لحق بدار

الحرب بترك ماله في دار الاسلام ثم رجع اليه فذهب به اي بالمال المتروك وادخله دار الحرب فظهر عليه اي على ذلك المرتد فهو اي المال لوارثه لانه لما لحق بدار الحرب ثانيا صار ذلك المال ملكا للوارث فان يأخذه قبل القسمة بغير شيء وبعدها بالقيمة في القيمي ومثله في المثلي لا يأخذه لعدم الفائدة وان لحق بدار الحرب وترك عبدا في دار الاسلام فقضى بعبده لابنه فكاتبه الابن فجاء المرتد مسلما فبدل الكتابة والولاء الذي للمرتد لانه وجد لبطلان الكتابة النفوذ بدليل منفذ من القضاء باللحاق فجعل الوارث الذي هو خلفه كالوكيل من جهته وحقوق العبد فيه ترجع الى الموكل والولاء لمن يقع عنه العتق ومن قتله مرتد خطأ فقتل ذلك المرتد على ردته او لحق بدار الحرب فديته في كسب الاسلام خاصة عند الامام وقالا الدية في كسبه مطلقا اي في كسب الكل وهو تره جميعا لنفوذ تصرفاته في الحالين ولهذا يجري الارث في الكل عندهما فلما ان العواقل لا تعقل المرتد لانعدام النصرة فيكون في ماله الكسب في الكل والنفوذ تصرفاته فيه دون الكسب في حال الردة لتوقف تصرفاته فيها ولهذا كان الارث فيما ذكرنا والكافي فيما عنده ومن قطعت يده عمدا فارتد بعد القطع والعياذ بالله ثم سرى القطع الى النفس ومات منه او لحق بدار الحرب وقضى باللحاق ثم جاء مسلما الى دار الاسلام ثم سرى القطع الى النفس فمات منه فنصف ديته لورثته في مال القاطع في المسئلتين اما في الاولى فلان السراية حلت محلا معصوما فاعتبر القطع وهدرت السراية فيجب نصف الدية واما في الثانية اذا قضى باللحاق صار ميتا تقديرا او الموت يقطع السراية والموضوع حادثة تقديرا فلا يعود حكم الجناية الاول واما ان لم يقض باللحاق حتى عاد مسلما فهو على الخلاف الذي بينه بقوله وان اسلم المرتد المقطوع يده بعد لحاقه حقيقة او حكما اذا لحق ولم يقض باللحاق فمات فتمام الدية عند الامام وابي يوسف وعند محمد نصفها لان اعتراض الردة اهدر السراية فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان ولهما ان الجناية وردت على محل معصوم وتمت فيه فيجب ضمان النفس مكاتب ارتد فلحق بدار الحرب واكتسب مالا فاخذ بماله وقتل على ردته فبدل الكتابة لمولاه والباقي من ماله لورثته اي ورثة المكاتب لان المكاتب انما يملك اكتسابه بالكتابة والردة لا تؤثر في الكتابة وكذا الكسب زوجان ارتدا فلحقا بدار الحرب فولدت المراة فيها ولدا ثم ولد للولد في دار الحرب فظهر عليهم جميعا فالولدان فيء حتى يكونان رقيقين لان المرتدة تسترق والولد يتبع الام وكذا ولد الولد ويجبر الولد على الاسلام لا يجبر ولده عليه لانه كافر ليس بمرتد كالحربي والصبي العاقل المميز وهو من بلغ سبع سنين فما فوقها صحيح بالاتفاق وكذا ارتداده صحيح عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف لان ارتداده ليس بارتداد عنده ويجبر ذلك الصبي اذا ارتد على الاسلام بالحبس والتهديد ونحو لما فيه نفع له ولا يقتل اي لان القتل عقوبة ولا عقوبة على الصبي

باب البغاة

جمع باغ من بغى اذا تعدى وظلم **اذا خرج قوم مسلمون عن طاعة الامام** لا عن ظلم بهم **وتغلبوا على بلد دعاهم** الامام استحبابا **الى العود** الى طاعته **وكشف شبهتهم** التي استندوا اليها في خروجهم فان اجابوا تم المرام وحصل الالتيام والا قاتلهم الامام ان بدأوا بالقتال ولهذا قال وبدأ الامام بالقتال اي حل له ان يبدأ بقتالهم لو تحيزوا اي تجمعوا حيزا او تهيأوا للقتال مجتمعين في ذلك الحيز وقيل لا يبدأ الامام بقتالهم ما لم يبدأوا فان كان لهم فئة اي جماعة اجهز على بناء المجهول على جريحهم اي اسرع في قتلهم واتبع موليهم اي هاربهم لان جريحهم يحتمل ان يبرأ فيعود الى القتال وكذا موليهم وقوله اتبع على بناء المجهول مفعوله الاول القائم مقام الفاعل هو القتل ومفعوله الثاني قوله موليهم والا اي وان لم يكن فئة فلا يجهز على جريحهم ولا يتبع موليهم لان قتلهم لدفع شرهم وقد اندفع بدونه فلا يقتل لكونه مسلما ولا يسبى

ذريتهم

ذريتهم ولا يقسم مالهم لانهم مسلمون فيكونون معصومين بل يحبس حتى يتوبوا فيرد عليهم بعد التوبة بالاجماع وجاز استعمال سلاحهم وخيلهم عند الحاجة اي للامام ان يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة ففي مال الباغي اولى وان قتل باغ مثله فظهر عليهم لا يجب عليه شيء من القصاص والدية اما القصاص فلا يمكن استيفائه الا بمنعة ولا ولاية للامام حالة القتل واما الدية فلان القصاص لما لم يجب لا ينقلب موجبا بعده وان غلبوا على مصر فقتل بعض اهله اخر منه اي من اهل المصر عمدا قتل القاتل قصاصا بدا اي يقتل مثلا اذا ظهر على المصر لانه لم يجر على اهل مصر احكام البغاة حتى ازعجهم الامام فان كانت لم تكن منقطعة فيجب القصاص اما الواجب على اهل مصر احكامهم انقطعت ولايته فلا يجب القصاص كذا في الكافي وان قتل عادل مورثه الباغي يرثه العادل وكذا بالعكس اي وان قتل باغ مورثه العادل لا يرثه الباغي الا اذا ادعى الباغي انه كان على الحق فيرث عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف لا يرث باغ عادلا مطلقا سواء ادعى انه كان على الحق او اقر انه على باطل لانه قتل بغير حق فيحرم من الميراث اعتبارا بالخطأ ولهما انه قتل بتأويل يسقط الضمان فلا يوجب حرمان الارث لانه من باب العقوبة وكره بيع السلاح ممن علم انه من اهل الفتنة لانه اعانة على المعصية وان لم يعلم انه من اهل الفتنة فلا يكره ذلك لان الغلبة في الامصار لاهل الصلاح

مطلب بيع كره

كتاب اللقيط

وهو لغة ما يلقط اي يرفع من الارض وقد غلب على الصبي المنبوذ وشرعا اسم لمولود حي لا يعلم نسبه طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من تهمة الزنا التقاطه مندوب ان لم يخف هلاكه لما فيه من احيائه وهو من افضل الاعمال وان خيف هلاكه بان كان في مفازة ونحوها من المهالك فواجب صيانة له ودفعا للهلاك وهو فرض كفاية يحصل الكل بالبعض وكذا اللقطة اي يجب التقاط اللقيط عند خوف ضياعها ويندب عند عدمه وهو حر في جميع احكامه لان الدار دار الاسلام فمن كان فيها يكون حرا باعتبار الاصل وهو الظاهر الغالب الا ان يثبت رقه بحجة فيكون رقا لان اعتبار الظاهر الغالب لا يعارض الحجة ونفقته وما يحتاج اليه من كسوة وكسوته في بيت المال لانه مسلم عاجز عن الكسب ولا مال له ولا قرابة فاشبه المقعد الذي لا مال له ولا قرابة وكذا جنايته في بيت المال وارثه اي لبيت المال لان الغرم بالغنم وان انفق الملتقط من ماله عليه اي على اللقيط فهو اي الملتقط متبرع لانه ليس له ولاية الالتزام عليه الا على اللقيط فهو اي الملتقط متبرع لانه ليس له ولاية الالتزام عليه الا ان يأذن له الحاكم بالانفاق بشرط الرجوع على اللقيط فيكون دينا عليه انما قيد الاذن بشرط الرجوع لان مطلق الاذن يحتمل ان يكون للترغيب في اتمام تبرعه وهذا الاحتمال انما يزول بشرط الرجوع او يصدقه اللقيط اذا بلغ في انه انفقه فيكون دينا عليه ايضا ولا يأخذ اللقيط من ملتقطه بغير رضاه لانه ثبت له حق الحفظ لسبق يده ومن ادعى انه ابنه قبل قوله وثبت نسبه منه لانه اقرار للصبي بما ينفعه وما يدفع العار عنه ولا منازع له فيأخذه المدعي من الملتقط لان من ضرورة ثبوت النسب ان يكون احق بحفظه ولو من اجنبي ولو كان المدعي عبدا فهو اي اللقيط مع كونه ابنه حر ولو كان المدعي ذميا فهو اي اللقيط مع كونه ابنه ذميا مسلم ان لم يكن اي ان لم يوجد في مقرهم اي مقر الذميين واللقيط ذمي ان كان فيه اي ان وجد في مقرهم وهذا التصريح بان المعتبر هو المكان وقد اختلف فيه حاصله ان هذه على اربعة اوجه احدها ان يجده مسلم في مكان المسلمين فيكون مسلما والثاني ان يجده كافر في مكان اهل الكفر فيكون كافرا والثالث ان يجده كافر في مكان المسلمين والرابع ان يجده مسلم في مكان الكفار ففي هذين الفصلين اختلف الرواية ففي كتاب اللقيط العبرة للمكان السابقة وفي رواية ابن سماعة عن محمد العبرة للواجد بقوة اليد وفي رواية ايهما كان موجبا لكونه مسلما فهو المعتبر لان الاسلام يعلو ولا يعلى

عليه بما نفع له كما في اكثر المعتبرات فعلى هذا ينبغي للمص ان يقيد الواجد بكونه ذميا لان الواجد لو كان مسلما
يلزم ان يكون اللقيط مسلما على الروايتين وان ادعاه اي ادعا اثنان خارجان معا كل منهما انه ابنه بشرط
كونهما مسلمين حرين يثبت نسبه منهما لعدم الاولوية وان ادعاه كذلك ووصف احدهما علامة فيه اي
في اللقيط فطابق اي سبق احدهما في الاخذ فهو اولى به اي باللقيط من الاخر اما الاول فلان الظ شاهد له
واما الثاني فلان حق السابق ثبت في زمان لا منازع فيه والحر والمسلم عند دعوى اللقيط اولى من العبد والذمي لف
ونشر مرتب اي الحر عند دعوى اللقيط اولى من العبد والمسلم اولى من الذمي وان شد عليه اي اللقيط مال او على
دابته وهو راكب عليها فهو له اي فذلك المال له كذا للقيط اعتبارا بالظ ينفق منه عليه باذن قاض وقيل بدونه
ايضا وللملتقط شراء ما لا بد له منه من طعام وكسوة لانه من الانفاق هذا بيان لما الموصولة وقبض هبته اي
وللملتقط قبض ما وهب له لانه نفع محض وتسليمه الى حرفة اي الى صناعة لانه من باب تاديبه وحفظ حاله لا تزويجه لعدم
سبب الولاية من القرابة والملك والسلطنة ولا تصرفه في ماله بغير ما ذكر من الطعام والكسوة وقبض هبة ولا اجارته
في الاصح وقيل له اجارته

كتاب اللقطة بضم اللام وفتح القاف مال يوجد في الطريق ولا يعرف له
مالك بعينه هي امانة عند الملتقط ان اشهد عند القدرة على شاهدين انه اخذها ليردها على صاحبها
حتى لا يضمن ان هلكت في يده بلا تعد والا اي وان لم يشهد على الوجه المذكور ضمن ان هلكت في يده مطلقا
لانه متعد فيه في هذا الاخذ غصبا كالغاصب والقول للمالك ان انكر المالك اخذه للرد يعني ان لم يشهد الملتقط وقال
اخذته للرد على المالك وقال المالك لا بل اخذتها لنفسك ضمن الملتقط ان هلكت في يده عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف القول
في ذلك قول الملتقط فلا ضمان لان الظ شاهد له باختياره الحسنة ولهما انه اقر بسبب الضمان وهو اخذ مال الغير
ويكفي في الاشهاد قوله اي قول الملتقط من سمعتموه ينشد اي يطلب لقطة فدلوه علي سواء كانت قليلة او كثيرة
واحدة او اكثر لانه اسم جنس ويعرفها اي يجب تعريف اللقطة في مكان اخذها وفي الجامع وفي الاسواق والشوارع فان
ذلك اقرب من الوصول الى صاحبها مدة يغلب على ظنه عدم طلب صاحبها بعده اي بعد هذه المدة هو الصحيح من الاقوال
الواردة في مدة التعريف وقيل ان كانت عشرة دراهم فحولا اي فيعرفها حولا لان مقدار العشرة يتعلق به القطع ويستحل بها
البضع وان كانت اقل منها فاياما اي فيعرفها اياما هذا حكم ما يبقى واما ما لا يبقى فحكمه ما افاده بقوله وما لا يبقى كالاطعمة
المعدة للاكل وبعض الثمار يعرف الى ان يخاف فساده ثم اي بعد ما مضى مدة التعريف ولم يظهر مالكها يتصدق بها
لان في التصدق بها عوضا اجلا وهو الثواب وعاجلا وهو ضمانه ولهذا يتصدق ان شاء فان جاء ربها بعده اي بعد ما
تصدق فهو بالخيار اجازه اي التصدق ان شاء وله اجره اي اجر التصدق للرب او ضمن الملتقط المتصدق لانه سلم مال الغير
بغير اذنه سواء كان التصدق بامر القاضي وبغير امره وهو الصحيح او ضمن الفقير لو كانت هالكة لانه تسلم ماله بغير
اذنه ولو هالكة قيد لهما جميعا وايهما ضمن لا يرجع على الاخر ان هلاكها بفعله ويأخذها المالك منه اي من الفقير
ان كانت باقية لانه وجد عين ماله ولقطة الحل والحرام سواء ويجوز التقاط البهيمة نحو الشاة والبقرة والابل والفرس
لانه مال يتوهم ضياعه فيأخذه ليرده على صاحبه وهو اي الملتقط متبرع في انفاقه عليها اي على البهيمة بلا اذن حاكم لعدم
ولايته وان انفق باذنه بشرط الرجوع فدين على ربها لان للحاكم ولاية النظر في مال الغائب فصار امره كامر المالك لان اي

للملتقط

الملتقط المنفق بشرط الرجوع ان يحبسها اي اللقطة منه اي من ربها حتى يأخذه اي ما انفق كحبس المبيع لاجل الثمن فان امتنع
ربها عن اداء ما انفقه بيعت في حق النفقة فان هلكت اللقطة في يد الملتقط بعد الحبس سقط دين ما انفقه لانها بالحبس
صارت كالرهن وان هلكت قبله فلا يسقط لانها امانة في يده ويؤجر القاضي ما له منفعة كالبغل والحمار ونحوهما وينفق منها
اي من اجرتها لان فيه ابقاء العين على مالكه من غير الزام الدين وما لا منفعة له يأذن القاضي بالانفاق ان كان الانفاق اصلح
لربها من البيع ويرجع عليه اذا اقام الملتقط بينة انها لقطة لانه يحتمل ان يكون غصبا في يده فيحتال لايجاب النفقة على ربها
وان قال الملتقط لا بينة لي يقول له القاضي انفق انت عليها ان كنت صادقا فيكون له الرجوع والا اي وان لم يكن اصلح يأمر
القاضي الملتقط ببيعها ويحفظ ثمنه عنده لان ابقاء الثمن ابقاء العين ولو انتفع الغني بها لكان اولى وللملتقط ان ينتفع باللقطة
بعد التعريف لو كان فقيرا ولو بلا امر الحاكم لانه محل الصدقة والصرف الى الفقير للثواب وهو مثله فيه وان كان غنيا تصدق بها على فقير
بعد التعريف ولو بلا امر الحاكم ولو تصدق على ابويه اي ابوي الملتقط او ولده او زوجته لو كانوا فقراء لانهم محل الصدقة وان كانت
اللقطة حقيرة بحيث يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنوى وقشور الرمان والسنبل بعد الحصاد ينتفع بها بدون تعريف
لان القاء صاحبها اياها وعدم التقاطه عليها يشعر باباحتها فجاز الانتفاع بها من غير تعريف وللمالك اخذها لان
الاباحة لا تسقط الملك ولا يجب دفع اللقطة الى مدعيها الا ببينة لقوله عليه الصلاة والسلام البينة على المدعي ويحل للملتقط
دفعها الى مدعي ان بين علامة منها بان بين وزن الدراهم وعددها ووعاءها من غير جبر على الدفع

كتاب الآبق وهو المملوك الذي فر عن مالكه قصدا **ندب اخذه لمن قوي عليه** اي قدر على حفظه وضبطه بالرجوع
لانه احياء له وابقاء على مالكه وكذا ندب اخذ الضال وهو المملوك الذي ضل طريق منزله من غير قصد لان فيه احياء
لاحتمال الضياع **وقيل تركه** اي ترك الضال **افضل** لانه يختفي على مولاه وهو يطلبه فيجده ولا كذلك الآبق ويرفعان الى
الحاكم ان شاء لعجزه عن حفظهما وللحاكم ولاية في مال الغائب فيحبس الحاكم الآبق الى ان يجيء مولاه تعزيرا له ولانه لا يؤمن من
ابقه ثانيا دون الضال لانه لا يستحق التعزير ولآخذ الآبق ولمن رده الى مالكه بنفسه او بنائبه سواء كان الآبق محجورا
او ماذونا او مدبرا او ام ولد من مدة سفر او اكثر اربعون درهما وان كانت قيمته اقل من اربعين فقيمته الا درهما
لمن رده عند محمد وعند ابي يوسف اربعون درهما تماما لان هذا تقدير الشارع فلا يحط منه بنقصان القيمة ولمحمد
ان الجعل ثبت احياء لحق الكل نظرا اليهم ولا نظر في ايجابه بعين برقبة او يساويه ولا في ايجاب الجعل المستغرق
للقيمة فوجب ان ينقص منها درهم ليحصل شيء من النظر للمالك ولمن رده من دونها اي مدة السفر بحسابها اي فله
بحساب ذلك لان العوض يوزع على المعوض عنه ضرورة المقابلة مثلا اذا رده من نصف مدة السفر يجب عشرون درهما
وان ابق منه اي من الآخذ لا يضمن ان اشهد وقت الاخذ انه اخذه ليرده الى مالكه لانه امانة في يده ولا جعل له
لانه لم يرده الى مولاه والا اي وان لم يشهد عند الاخذ مع التمكن على ذلك فلا شيء له من الجعل وهو ظ ولكنه يضمن
ان ابق منه لان ترك الاشهاد يدل على انه اخذه لنفسه فيكون غصبا وجعل العبد الرهن الآبق على المرتهن وجعل
العبد الجاني الآبق خطأ على المولى ان فداه لعود المنفعة اليه وعلى ولي الجناية ان دفعه اي دفع المولى ذلك العبد الى
ولي الجناية لانه بالدفع اليه صار حقه وجعل العبد المديون الآبق من ثمنه اي على المولى عن قضاء ما على العبد من الدين
لانه لا منفعة الى المولى عن قضاء الدين ويقدم الجعل على الدين ان بيع فيه اي في الدين فيأخذ صاحب الجعل اولا والباقي

الجعل بالضم [illegible]
[illegible]

للزهاء وعلى المولى ان اداه منه لانه مؤنة الملك فيجب على من استقر الملك له وجعل العبد الموهوب لابن على الموهوب له وان
للوصل رجع الواهب في هبته بعد الرد لان الملك للموهوب له عند الرد فرد له بعد الرد كرواية موت العبد وغيره من الاكساب
وام نفقته كاللقطة اي حكم نفقة الابق كحكم نفقة اللقطة في جميع احكامه غير انه لا يوجد في اللقطة كما مر والمدبر
وام الولد كالقن في وجوب الجعل التام لانهما لو كان للمولى وكسبهما كالقن بخلاف المكاتب لانه ليس بمملوك يدًا
وان كان الراد اب المولى او ابنه وهو راجع الى الاب والابن على سبيل البدل في عياله او وصيه او احد الزوجين فلا
شيء له لان العادة جرت بالرد من هؤلاء تبرعا ومال الصبي في الاحكام كالبالغ لانه يجعل مؤنة الملك

كتاب المفقود

هو لغة المعدوم وشرعا غايب اي بعيد عن اهله
لا يدرى مكانه ولا حيوته ولا مماته ولو ترك قوله مكانه لكان اولى لان المدار على الجهل بحيوته وموته لا على الجهل
بمكانه فينصب له القاضي من يحفظ ماله لان القاضي نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود بهذه الصفة ويستوفي حقه
الكاين في ذمة الناس مما اي من شيء لا وكيل له فيه واما فيما له وكيل فيستوفيه الوكيل لانه لا ينعزل بفقده موكله ويبيع ما
يخاف عليه الهلاك من ماله كالعروض والثمار ليتعذر حفظ بصورته فيحفظ بمعناه وهو الثمن ولا يبيع ما لا يخاف
فسادا في نفقة ولا في غيرها اذ لا نظر له في ذلك وينفق من ماله على زوجته وقريبه ولادا اي من جهة الولاد وهم اصله
وان علوا وفروعه وان سفلوا لان نفقة هؤلاء واجبة من غير قضاء القاضي ثم شرع في بيان حكمه بقوله وهو اي المفقود
حي في حق نفسه حكم الاستصحاب حتى لا تنكح امرأته ولا يقسم ماله بين من يصلح ورثته له ولا تفسخ اجارته لان الاستصحاب
ابقاء ما كان على ما كان ميت في حق غيره فلا يرث ممن اي من مورث مات حال فقده الى ان حكم بموته بعد تمام المدة
المذكورة لانه لا يثبت كونه ميتا من يوم فقده والميت لا يملك بالتمليك فكيف يملك بالارث ولان الاستصحاب لا يصلح لاستحقاق
الميراث لانه ظاهر الحال فلا يرث منه ان حكم بموته واما ان لم يحكم بموته فلا حكم اخر بينه بقوله فيوقف نصيبه منه اي
نصيب المفقود من مال المورث مات قبل الحكم بموته في يد عدل لامكان حيوته كما لو كان انفرد وارثا او بعضا لو كان مع اخر الى
ان يحكم بموته فان جاء اي فان ظهر المفقود حيا قبل الحكم بوفاته فهو اي النصيب الموقوف له اي المفقود والا اي وان لم يجئ
قبله فلمن يرث ذلك الحال لولاه اي لولا المفقود واذا مضى من عمره ما لا يعيش اليه اقرانه وقيل اذا مضى تسعون سنة
من عمره وقيل اذا مضى مائة وعشرون سنة منه حكم بموته جوابا اذا في حق ماله فلا يرثه من مات قبل ذلك اي قبل الحكم
بموته وتعتد زوجته للموت عنده اي عند الحكم بموته ويقسم ماله بين ورثته الموجودين وقت الحكم كانه مات في ذلك الوقت
عيانا اعتبارا للحكمي بالحقيقي

كتاب الشركة

هي لغة خلط النصيبين
بحيث لا يتميز احدهما عن الاخر وشرعا عبارة عن عقد بين المتشاركين في الاصل والربح وهي ضربان شركة ملك وشركة
عقد فالاولى ان يملك اثنان فصاعدا عينا ارثا اي من جهة الارث او شراء او اتهابا او استيلاء على مال الحربي او خلط
مالهما عن غير صنعهما معطوف على يملك بحيث لا يتميز احد المالين من الاخر او خلطاه بصنعهما خلطا يمنع التميز كالحنطة
بالحنطة او يعسر كالحنطة بالشعير وحكم هذه الشركة ما افاده بقوله وكل منهما اجنبي في نصيب الاخر فلا يجوز له ان يتصرف
احدهما في نصيب صاحبه الا باذنه ويجوز بيع نصيبه شريكه في جميع الصور المذكورة لا لتوقيته على ماله وبيعه من غيره بغير اذنه فيما
عدا الخلط اي الا في صورة الخلط وصورة الاختلاط فلا يجوز بيع نصيبه غير شريكه في هاتين الصورتين الا باذنه والفرق

ان خلط

ان خلط الجنس بالجنس على سبيل التعدي استهلاك وهو سبب لزوال الملك عن المخلوط الى الخالط مطلقا ولا يخلو عن سبب
لزوال من وجه فاعتبر نصيب كل واحد زايلا الى الشريك في جميع البيع من الاجنبي غير زايل في حق البيع من الشريك عملا
بالشبهين واما غيرهما ملك كل واحد منهما قايم فيه من كل وجه فاطلق له التصرف و**الشركة** الثانية ان يقول احدهما
شاركتك في كذا وفي عامة التجارات ويقبل الاخر لانه عقد من العقود الشرعية فلا بد له من الاتيان بركنها ولهذا
قال وركنها الايجاب والقبول وشرطها عدم ما يقطعها اي يقطع الشركة كشرط دراهم معينة من الربح لاحدهما
فان هذا الشرط يقطع الشركة لاحتمال ان لا يبقى بعد هذه الدراهم المسماة ربح ليشتركان فيه ومن شرطها ايضا
التصرف في عقد الشركة على قابلا للوكالة ليتحقق ما يحصل كل واحد مشتركا بينهما وهي اي شركة العقد اربعة انواع
الاولى شركة مفاوضة وهي لغة المساوات وشرعا ان يشترك اثنان متساويان تصرفا اي من جهة التصرف بان يقدر
كل منهما على جميع ما يقدر الاخر ودينا اي من جهة الدين ومالا اي من جهة مال يصح فيه الشركة ويجب التحقق المساوات
من جميع الوجوه وتتضمن الوكالة بان كان كل منهما وكيلا للاخر ليتحقق المقصود وهو الشركة في المشترى والكفالة
بان يكون كل منهما كفيلا عن الاخر ليتحقق المساوات بينهما ومطالبة كل منهما فيما باشره احدهما ثم فرع على الاشتراك
في التصرف والدين قوله فلا تجوز هذه الشركة بين مسلم وذمي عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف حيث يجوز عنده لان
ما يملكه الذمي من شراء الخمر والخنزير يملكه بتوكيل غيره فيتحقق الاشتراك ولكنه يكره ولهما ان الذمي يملك ذلك بنفسه والمسلم
لا فانتفى الاشتراك وفرع على الاشتراك في التصرف والكفالة قوله ولا بين حر وعبد ولا بين بالغ وصبي لان الحر والبالغ يملكان
التصرف والكفالة بخلاف العبد والصبي فانتفى التساوي وفرع على تضمنها الكفالة قوله ولا بين الصبيين او عبدين
او مكاتبين لعدم صحة الكفالة من هؤلاء ولا بد من انعقاد هذه الشركة من ذكر لفظ المفاوضة لان هذه
اللفظة تغني عن تعداد شرايطها او بيان جميع مقتضياتها حتى اذا لم يذكر لفظ المفاوضة وبينوا ما يقتضيه
المفاوضة صحت اذ العبرة للمعنى لا للفظ ولا يشترط تسليم المال ولا خلطه وما اشتراه كل منهما سوى طعام اهله
وكسوتهم فلهما القيام كل منهما مقام الاخر في التصرف فكان شراؤه كشرائه واما طعام اهله وكسوتهم فلان كل
واحد منهما علم بحاجة نفسه الى ذلك ولا يقصد انه على شركة فكان مستثنى دلالة والاستثناء الثابت بالدلالة
كالاستثناء الثابت بالمقالة وكل دين لزم احدهما بما يصح فيه الشركة كبيع وشراء واستيجار لزم الاخر تحقيقا للمساوات
فيما يجب لهما وعليهما وانما قيد بقوله بما يصح فيه الشركة لان ما لا يصح فيه الشركة كالنكاح والخلع والنفقة والجناية و
الصلح عن دم عمد لا يضمن فيه ما لزمه الاخر لانها ليست بتجارة ولذا لزم احدهما دين بكفالة بامر المكفول عنه لزم الاخر
عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يلزم لان الكفالة تبرع ولو تبرع احد المفاوضين لا يلزم الاخر وله ان الكفالة
تبرع ابتداء لكنها تجارة بقاء لكونها بامر المكفول عنه وكذا لزم الاخر ان لزم احدهما دين بغصب لجعلهما شيئا واستهلاكه
في يده عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف حيث لا يلزم شريكه عنده لانه ليس بضمان التجارة ولهما ان المضمون يصير مملوكا
عند الضمان مستندا الى وقت القبض فيلتحق بضمان التجارة وفي الكفالة اي ان لزم احدهما دين بالكفالة بلا امر المكفول
عنه لا يلزم في الصحيح لانعدام معنى المفاوضة ابتداء وانتهاء ولو ورث احدهما ما يصح فيه الشركة كالدراهم والدنانير
والفلوس النافقة او وهب له وقبضه صارت عنانا وبطلت المفاوضة لان المساوات فيما يصلح راس مال الشركة ابتداء

مطلب شركة مفاوضة

الشركة

وبقاء شرط المفاوضة وقد فات ببقاء اذ الآخر لا يشاركه فيما اصابه الا انها تنقلب عنانا للامكان فان التساوي ليس بشرط
فيه وكذا صارت عنانا ان فقد فيها شرط لا يشترط في العنان كما ذكرنا من زوال التساوي وان ورث احدهما عرضا او عقارا
بقيت مفاوضة كما كانت لانهما مما لا تصح فيه الشركة فلا يشترط التساوي فيها ولا تصح مفاوضة ولا عنان الا بالدراهم والدنانير
باتفاق اصحابنا جميعا او بالفلوس النافقة اي الرائجة عند محمد فقط ولهذا اعاد العامل او بالتبر وهو جوهر الذهب
والمراد غير المضروبة والنقرة ان تعامل الناس بهما اي بالتبر والنقرة فينزل التعامل منزلة الضرب المخصوص فيكونان ثمنين
ولا يصحان اي المفاوضة والعنان بالعروض الا ان يبيع احدهما نصف عرضه بنصف عرض الآخر عند تساوي القيمتين
ليصير مشتركا بينهما اولا شركة ملك حتى لا يجوز لواحد منهما ان يتصرف في نصيب الآخر ثم يعقد الشركة فيصير بذلك شركة
عقد حتى يجوز لكل منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه ولا تصحان بالكيلي والوزني والعددي المتقارب قبل الخلط بالاتفاق
لانه يتعين بالتعيين فينزل منزلة العرض وان خلطا جنسا واحدا ثم اشتركا فيه فشركة عقد عند محمد وشركة ملك
عند ابي يوسف وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا تساويا في المالين وشرطا التفاضل في الربح فعند ابي يوسف لا يجوز لان الربح يكون
بقدر الملك وعند محمد يجوز وان خلطا جنسين كخلط الحنطة بالشعير مثلا ثم عقد الشركة لا تنعقد شركة العقد اتفاقا

مطلب شركة عنان

والثانية شركة العنان وهي ان يشتركا متساويين فيما ذكر من غير اشتراط كونهما متساويين في نحو المفاوضة فان
كونهما متساويين شرط فيها فلا يرد ما قيل من انه اذا اشتركا متساويين في جميع ما ذكر في المفاوضة يكون الشركة شركة
المفاوضة لا العنان او غير متساويين وشرطها انها تتضمن الوكالة لان الملح من الشركة في مال الغير هو انما يتحقق بالوكالة
عند عدم الولاية دون الكفالة لانها انما تثبت في المفاوضة تحقيقا للمساواة ولا يشترط فيها المساواة وتصح في نوع
من انواع التجارة كالبر وغيره وفي عمومها اي عموم التجارة وتصح ببعض مال كل منهما وتصح بكله اي بكل مال كل منهما لان
الحاجة ماسة اليه والمساواة ليست بشرط فيه وتصح مع التفاضل في راس المال بان يكون مال احدهما اكثر من مال الآخر
وتصح مع التفاضل في الربح بان شرط فضل الربح لاحدهما مع تساوي راس المال وتصح مع التساوي فيهما اي في راس المال
والربح وتصح مع التساوي في احدهما وفي احدهما دون الآخر اي في راس دون الربح او في الربح دون راس المال لكن لا يطلق
بل عند عملهما اي عمل كل من الشريكين وتصح مع زيادة الربح للعامل عند عمل احدهما وتصح مع كون مال احدهما دراهم
ومال الآخر دنانير سواء كانا متساويين في القيمة او لا ولا يشترط الخلط فيها ايضا اي كما في المفاوضة والوضيعة
اي الخسران بان هلك جزء من المال على قدر المال وان للوصل شرطا غير ذلك لا يجوز شرطه اي يكون الخسران بينهما اثلاثا
مثلا ومالاهما متساويان بطل الشرط لان كلا منهما امين على الآخر وشرط زيادة الوضيعة على احدهما يكون تضمينا
للامين وفي الايضاح وما اشتراه كل منهما طولب بثمنه هو اي المشتري فقط دون شريكه لان العنان يتضمن الوكالة لا الكفالة و
الوكيل اصيل في حقوق العقد فيتوجه المطالبة اليه دون غيره ورجع المشتري على شريكه بحصته منه اي من الثمن ان اداه اي
الثمن من ماله لا من مال الشركة لانه وكيل من جهته في حصته فاذا ادى من مال نفسه يرجع عليه بحسابه وتبطل الشركة بهلاك
المالين او هلاك احدهما قبل الشراء لانهما من العقود الجائزة فتشترط لبقائها ما شرط لابتدائها وهو محقق في هلاك المالين
واما هلاك احدهما فلانه لم يرض بشركة صاحبه في ماله الا بشركته في ماله فاذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فيبطل
العقد لعدم الفائدة وسواء الهلاك على ما ذكر اي على ملك صاحب المال قبل الخلط هلك في يده او في يد الآخر اما اذا هلك

في يده

في يده فقط واما اذا هلك في يد الآخر فلكونه امانة عنده كل منهما امين في راس مال صاحبه وعليهما ان هلك بعده اي بعد
ما اشتري بالخلط لانه لا يتميز فيجعل الهالك من المالين فان هلك قبل ان يشتري شيئا بعدما اشترى الآخر بماله شيئا فالمشترى
بينهما على ما شرطا لان الملك وقع مشتركة بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال احدهما بعد ذلك ويرجع
المشتري على شريكه بثمن حصته لانه اشترى نصفه بوكالته وقد قضى الثمن من مال نفسه فيرجع عليه بحسابه لعدم رضاه بدونه
ضمانه ان هلك مال احدهما قبل شراء الآخر بماله ثم اشترى بماله فان كان وكل حين الشركة صريحا بان قال منهما لصاحبه كل
ما اشتريت بهذا المال الذي معك فاشتر نصفه لي فالمشتري لهما على ما شرطا في راس المال لا الربح مثلا ان كان راس المال اثلاثا فالمشترى
يكون اثلاثا وان كان انصافا فكذلك لان الشركة ان بطلت فالوكالة المصرح بها قائمة فكان المشترى مشتركا بينهما
بحكم الوكالة شركة ملك حتى لا يملك احدهما ان يتصرف في مال الآخر الا باذنه واذا كان كذلك رجع المشتري على شريكه
بحصته كما تقدم في المسئلة المتقدمة وان لم يصرح بالوكالة حين الشركة بل ذكر مجرد الشركة فلمشتريه اي يكون
المشترى للذي اشتراه فقط لان الوقوع على الشركة حكم الوكالة التي تتضمنها الشركة فاذا بطلت بطل ما في ضمنها ولكل من
شريكي المفاوضة والعنان ان يبضع اي يعطي مال الشركة لمن يتجر فيه بغير اجر بان يشترط الربح لرب المال ويضارب بان
يدفع المال لمن يتجر به بجزء معلوم من الربح ويستاجر بان يدفع المال ليتجر فيه باجر او يوكل من يتصرف فيه بالبيع والشراء
ويرهنها ويودع اي يدفع المال وديعة ويده اي يد كل من الشريكين في المال في كل من شركة المفاوضة والعنان يد امانة
لانه قبض باذن صاحبه لا على وجه البدالة والوثيقة فكان كالوديعة فلا يضمن احدهما ان هلك والثالثة شركة

مطلب شركة الصنايع والتقبل

الصنائع والتقبل وهي ان يشترك صانعان متفقا الصنعة مثل ان يشترط خياطان او مختلفا الصنعة مثل ان يشترط
خياط وصباغ على ان يتقبلا الاعمال اي يتحملاها فان العمل عرض لا يقبل القبول ويكون الكسب المستفاد من الاعمال بينهما
سوية الاعمال ولو شرطا العمل نصفين والربح اثلاثا جاز استحسانا والقياس ان لا يجوز لان الضمان بقدر العمل
فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن فلم يجز العقد لافضائه اليه وجه الاستحسان ان ما ياخذه لا يكون ربحا لان الربح عند
اتحاد الجنس وقد اختلف لان راس المال عمل والربح مال فكان بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم وكل عمل يتقبله احدهما
يلزمهما لانه تقبل بنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة واذا لزمهما ذلك فعلى كل منهما الطلب بالعمل يعني ان لطالب العمل ان يطالب
ايا شاء بعمل ما تقبله احدهما ويبرأ كل واحد منهما بعمل احدهما لان العمل كالثمن في الشركة في المال فكما يرجع على شريكه
هناك بالثمن يرجع عليه هنا بالعمل لكن رجوعه انما امكن قبل العمل لانه بعد الفراغ منه امتنع تقسيمه ولكل منهما
طلب الاجر وان لم يعمل ويبرأ الدافع اي دافع الاجر بالدفع الى احدهما وهو كذلك في المفاوضة وفي العنان ان هذه الشركة
مقتضية للزوم فتجري مجرى المفاوضة في ضمان العمل فاقتضاء البدل والكسب اي الاجر بينهما على ما شرطا

مطلب شركة وجوه

وان للوصل عمل احدهما فقط اما الذي عمل فظاهر واما الآخر فلصحة ما التزمه العمل بالتقبل وكان ضامنا له فاستحق الاجر
بالضمان ولزوم العمل والرابعة شركة الوجوه وهي ان يشتركا اي ان يعقدا الشركة ولا مال لهما على ان يشتريا بوجوههما
اي بسبب وجاهتهما وامانتهما عند الناس فان التعامل بذلك جار بين الناس من غير نكير وصيغة تلحق على طريقة
قوله تعالى وقد صغت قلوبكما ويبيعا والربح بينهما فان اشترطا اي الشركة الوجوه ومثلها الصنائع كما في التنوير مفاوضة
اذا نصا عليها او بينا ما يقتضيها واجتمعت فيهما شرائطها صحت فيترتب عليها احكام المفاوضة فيتضمن الوكالة

والكفالة ومطلقها اي مطلق هذه الشركة عنان فيترتب عليها احكام العنان لانه المتعارف والمطلق ينصرف الى المتعارف
وكذا الصنايع وتتضمن هذه الشركة عند الاطلاق الوكالة فقط فيما يشتريانه لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة
او ولاية ولا ولاية فتعين الوكالة وكذا الصنايع فان شرطا في الشركة الوجوه مناصفة المشترى او مثالثته فالربح كذلك
ويشرط الفضل اي فضل ربح احدهما على قدر ملكه بطل لان الربح لا يكون الا بتقدير المال

فصل في الشركة الفاسدة

ولا تصح الشركة فيما لا تصح الوكالة به كالاحتطاب اي قطع الحطب والاحتشاش
اي قطع الحشيش والاصطياد اي اخذ الصيد والاستقاء اي اخذ الماء وسائر المباح كاخذ الثمار من الجبال و
البراري لان الشركة تتضمن التوكيل وهو اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل وهذا المعنى لا يتصور هنا لان
الموكل لا يملكه فلا يملك اقامة الغير مقامه وما جمعه كل واحد منهما بلا عمل من الاخر فله خاصة لانه اثر عمله واذا
اعانه الاخر فله اي للمعين اجر مثله لكن لا يزاد اجر المثل على نصف ثمن الماخوذ عند ابي يوسف لانه رضي بنصف الماخوذ وعند
محمد فله عنده اجر مثله بالغا ما بلغ لان المسمى مجهول والرضى بالمجهول لغو ولابي يوسف ان الزيادة على النصف
عدم ما اخذه منها قلنا النصفين تحقيقا للمساوات وان كان لاحدهما بغل وللاخر راوية واستقى احدهما فالكسب اي
الذي استقى لكونه عاملا وللاخر اجر مثل ما له اي البغل او الراوية لانه اجير اجارة فاسدة والربح في الشركة الفاسدة
على قدر المال ويبطل شرط الفضل لاحدهما لان الربح فيه تابع للمال فيتقدر بقدره لان العقد اذا فسد فسد ما هو
المشروط فيه فبقي الاستحقاق بقدر المال وتبطل الشركة بموت احدهما لانها تتضمن الوكالة ولا بد منها لتحقق
الشركة والوكالة تبطل بالموت فتبطل الشركة وتبطل بلحاقه بدار الحرب مرتدا ان حكم بلحاقه لانه بمنزلة
الموت ولا يزكي احدهما مال الاخر اي لا يؤدي احدهما زكوة مال الاخر بلا اذنه لان كل واحد منهما ليس بنائب عن
صاحبه الا في التجارة والزكوة ليست منها فان اذن كل منهما لصاحبه بان يؤدي زكوته عنه فاديا معا اي اتفق اداؤهما
في زمان واحد سواء علم اداؤهما معا او لم يعلم المتقدم والمتاخر ضمن كل منهما حصة صاحبه ويتقاصان فان كان مال
احدهما اكثر يرجع بالزيادة وان اديا متعاقبا ضمن الثاني سواء علم باداء الاول او لا عند الامام وقالا لا يضمن
ان لم يعلم وان اذن احد المتفاوضين لشريكه ان يشتري امة ليطاها ففعل اي فاشترى الماذون له امة وادى
الثمن من مال الشركة فهي له اي فالامة للشريك المشتري خاصة بلا شيء اي لا يغرم لشريكه شيئا ويأخذ كل منهما
بثمنها اي للبايع ان يطالب بالثمن ايهما شاء هذا عند الامام وقالا يضمن حصة شريكه لانه وقع له خاصة فكان الثمن
واجبا عليه وقد اداه من مال الشركة فيضمن حصة الشريك ولان الامة دخلت في ملكه ثم الاذن يتضمن هبة نصيبه
منه لان الوطء لا يحل الا بالملك فصار كما اذا اشترياها ثم قال احدهما للاخر اقبضها لك كانت هبة وهبة المشاع
فيما لا يقسم جائزة

كتاب الوقف

هو لغة الحبس مطلقا وشرعا حبس العين
على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على الفقراء او على وجه من وجوه الخير كالعارية عند الامام فلا يلزم حتى
كان له ان يرجع اي وقت شاء ويبيعه ويهبه ويورث عنه اذا مات ولا يزول ملكه الا ان يحكم به اي باللزوم
حاكم مولى من قبل السلطان غير محكم بان يكون حاكما بتحكيم الخصمين اياه وطريق الحكم ان يريد الواقف الرجوع بعد
ما سلم الى المتولي محتجا بعدم اللزوم وصحة الرجوع فيختصمان الى القاضي فيقضي هو باللزوم فيلزم لانه قضى في محل

يجتهد

يجتهد فيه وقيل او يعلقه بموته اي لا يزول ملكه الا ان يعلق الوقف بموته اي لا يزول ملكه الا ان يعلق الوقف بموته سواء
كان في حال الصحة او في حالة المرض بان يقول اذا مت فقد وقفت داري على كذا وعندهما هو حبس العين على ملك
الله على وجه يعود نفعها على العباد فيلزم فلا يباع ولا يوهب ولا يورث وفي الخلاف تفصيل ذكره بقوله ويزول ملكه بمجرد
القول اي من غير تسليم عند ابي يوسف وعند محمد لا يزول ملكه ما لم يسلم الى ولي لان تمليكه من الله قصدا غير متحقق فانما
يتحقق في ضمن التسليم الى العبد كالصدقات ولابي يوسف ان الوقف ازالة الملك للتقرب لا التمليك من الله حقيقة لانه
غير متحقق فيصح بدون التسليم كالاعتاق ولما بنى مسائل ائمتنا فرع عليها قوله فلو وقف على الفقراء او بنى سقاية
او خانا او رباطا او بنى التسبيل متعلق بقوله بنى وجعل ارضه مقبرة لا يزول ملكه عنه اي عن كل ما ذكر الا بالحكم
باللزوم عند الامام وعند ابي يوسف يزول ملكه بمجرد القول بلا حاجة الى الحكم وغيره وعند محمد يزول اذا اسلم وقفه
الى المتولي وقبضه المتولي او استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة يعني ان كلا من
الاستقاء والسكنى والدفن تسليم لان تسليم كل شيء انما يكون على حسب ما يليق والتسليم اللائق لهذه الاشياء ان يستعملها
الناس فيما وضعت هي له لكن استعمال الكل متعذر فناب استعمال الواحد عن استعمال الكل فيه ويستوي فيه الغني والفقير
وشرط التمام بعد ما لزم باحد الامور المذكورة ذكر مصرف مؤبد بان يقول على كذا وكذا ثم على فقراء المسلمين عند
محمد وعند ابي يوسف يصح بدونه اي بدون ذكره لان الوقف ازالة الملك الى الله وذا يقتضي التابيد فلا حاجة الى ذكره ولمحمد
ان الوقف تصدق بالمنفعة اي الغلة وذا يحتمل ان يكون موقتا ومؤبدا فمطلقه لا يدل على التابيد فلا بد من التنصيص
وانما قيد بالذكر لان نفس التابيد شرط بالاتفاق واذا ذكره مصرفا مؤبدا كالاولاد ونسلهم وانقطع ذلك المصرف
صرف الوقف عنه الى الفقراء وان لم يسمهم ولا يعود الى ملكه ان كان حيا ولا الى ورثته ان كان ميتا وان التابيد
وان كان شرطا بالاتفاق لكن ذكره ليس بشرط عنده كما قلنا اتفاقا وصح عند ابي يوسف وقف المشاع مطلقا سواء كان مما
يحتمل القسمة او لا لان الوقف عنده اسقاط الملك والقبض ليس بشرط عنده والشيوع لا يمنعه وصح عند ابي يوسف جعل
غلة الوقف كلها او بعضها والولاية لنفسه ثم للفقراء اما صحة جعل الغلة لنفسه فلما روي انه عليه السلام كان ياكل
من صدقته اي من وقفه واما صحة جعل الولاية لنفسه فلانه اقرب الناس اليه وصح عند ابي يوسف جعل الكل من الغلة او
البعض لامهات اولاده او مدبريه ما داموا احياء وبعدهم للفقراء لانه لما جاز شرط الغلة لنفسه حال حيوته فلان يجوز
لهم اولى وصح عند ابي يوسف شرط ان يستبدل به غيره ان شاء بان يبيعه ويشتري بثمنه ارضا اخرى لان فيه تحويله
الى ما يكون خيرا من الاول او مثله فكان تقريرا لا ابطالا وان فعل صارت الثانية كالاولى في شرائطها وان لم يذكرها
ثم لا يستبدلها بثالثة لانه حكم ثبت بالشرط والشرط وجد في الاولى لا في الثانية واما الاستبدال بدون
الشرط فلا يملكه الا القاضي [illegible] في الكل المذكور من وقف المشاع الى هنا وصح وقف العقار اتفاقا والمنقول
والاثار وكذا صح وقف المنقول المتعارف وقفه عند محمد كالفاس والمر والقدوم بالفتح في كل من هذه الثلثة والمنشار
والجنازة وثيابها بالكسر في كل من هذه الثلثة والقدور بالضم جمع قدر بالكسر والمراجل والمصاحف والكتب والسلاح في
الكراع انما صح استحسانا اذ القياس ان لا يصح لانه لا يتابد وجه الاستحسان وجود التعامل فيه وابو يوسف مع محمد في وقف السلاح
والكراع كالخيل والابل في سبيل الله لانه صح وقف السلاح والكراع عند ابي يوسف بالنص فيهما وبقي ما وراءهما من المذكورات

التنصيص

على القياس لمحمد لان القياس يترك بالتعامل كما يترك بالنص وبه اى بقول محمد يفتى وكذا يصح عند ابى يوسف وقفه اى وقف
المنقول تبعا كمن وقف ضيعة اى مزرعة ببقرها واكرتها بالفتحات جمع اكار وهو الحراث وهم اى الاكرة عبيده اى عبيد
الواقف وسائر آلات الحراثة عطف على اكرتها لانها تابعة للارض فى تحصيل ما هو المقصود من الاحكام ما يثبت تبعا
ولا يثبت قصدا واذا صح الوقف ولزم وتم فلا يملك على بناء المجهول من الثلاثى اى لا يكون مملوكا لغيره ولا يملّك على بناء
المجهول من التمليك اى لا يقبل التمليك لغيره بالبيع ونحوه لاستحالة تمليك الخارج عن ملكه الا انه يجوز قسمة الشاع عند ابى
يوسف يعنى انه اذا كان الوقف شاعا وطلب الشريك القسمة يصح مقاسمته عند ابى يوسف وعند الامام ومحمد لا يجوز لان
القسمة معنى البيع والتمليك فى غير المثليات وهو فى الوقف ممتنع ولابى يوسف ان القسمة تمييز وافراز غاية الامر ان الغالب فى غير
الكيل والوزن معنى المبادلة الا انه جعل فى قسمة الوقف معنى الافراز غالبا نظرا للوقف فلم يجعلها فى معنى البيع والتمليك و
يبدأ اى يجب على القيم البداءة من ارتفاع الوقف اى من غلته بعمارته اذا احتاج اليها وان لم يشترطها الواقف لان
وقفه على الفقراء فان العمارة وان لم تكن مشروطة نصا فهى مشروطة اقتضاء لان قصد الواقف صرف الغلة على
التأبيد ولا يتأدى ذلك الا بعمارة الوقف والفقراء ليس لهم شئ حتى يعمر واقرب الاحوال الى الغلة الوقف فيعمر منها
وان وقف على معين مثل ان وقف دارا على سكنى ولده مثلا فعليه اى على المعين عمارته ليكون الغرم على من له الغنم
لكن لا يزيد فى العمارة على صفة التى كانت عليها لان الصرف الى العمارة ضرورة فى ابقاء الوقف ولا ضرورة الى الزيادة
فان امتنع المعين عن العمارة او كان فقيرا آجره الحاكم بقدر عمارة الوقف على الصفة التى وقفها وعمّر من الثلاثى
من العمارة او من التعمير من اجرته ثم يرده اليه اى الى الموقوف عليه ليكون حق الواقف والموقوف عليه مرعيا ونقض الوقف
وما انهدم منه يصرف الى عمارته ان احتاج اليها بالفعل والا اى وان لم يحتج اليها بالفعل حفظه الى وقت الحاجة الى العمارة
فيصرف فيها وان تعذر صرف عينه يباع ويصرف ثمنه اليها وقت الحاجة اقامة للبدل ولا يقسم النقض ولا ثمنه
بين مستحقى الوقف لان حقهم فى الغلة والمنافع لا فى العين واجزائه

فصل فى بيان احكام المسجد

اذا بنى مسجدا لا يزول ملكه عنه اى عن المسجد بمجرد البناء حتى يفرزه عن ملكه
بطريقه بان يجعل طريقا عاما يدخل فيه المسلمون لانه لا يخلص لله الا به ويأذن بالصلوة فيه عند الامام ومحمد
لان التسليم وهو شرط عندهما يحصل فيه ولو بلا اذان ولا اقامة واحد فى رواية لان المسجد موضع السجود وهو
يحصل بفعل الواحد وفى رواية اخرى عنهما انه يشترط صلوة جماعة لان المسجد مبنى لذلك على الغالب ولا يضر فى كونه
مسجدا جعل اى جعل الواقف تحته اى تحت المسجد سردابا وهو بيت يتخذ تحت الارض للتبريد لمصالحه اى لمصالح
المسجد كما فى بيت المقدس وان جعل اى السرداب لغير مصالحه او جعل فوقه بيتا وجعل بابه اى باب المسجد الى الطريق
وعزله اى ميزه عن ملكه او اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس بالصلوة فيه لا يزول ملكه عنه اى عن المسجد
وله ان يبيعه ويورث عنه فى هذه الصور كلها اما فى الصورتين الاوليين فانه لم يخلص لله تعالى لبقاء حق العبد
متعلقا باسفله او باعلاه فلا يثبت احكامه واما فى الصورة الثالثة فلان ملكه محيط بجوانبه فكان له حق المنع والمسجد
لا يبقى لاحد فيه حق المنع وعند ابى يوسف يزول ملكه بمجرد القول مطلقا بان يقول جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط
عنده لانه اسقاط كالاعتاق ولو ضاق المسجد وبجنبه طريق العامة يوسع منه اى من ذلك الطريق ان لم يضر بالمجتا

الطريق وبالعكس يعنى لو ضاق الطريق وبجنبه مسجد واسع يوسع الطريق منه لان كلا منهما للمسلمين والعمل بالاصلح
ورباط استغنى عنه يصرف وقفه الى اقرب رباط اليه والوقف فى المرض اى مرض الموت وصية لانه تبرع فصار كسائر التبرعات
ويتبع مضارع مجهول من الاتباع بالتشديد شرط الواقف فى اجارة الوقف ان وجد شرط الاجارة لانه اخرجه عن
ملكه بشرط معلوم فيتقيد به حتى اذا شرط ان لا يؤجر اكثر من سنة والناس لا يرغبون فى استيجارها سنة وكانت اجارتها
اكثر من سنة ادر على الوقف وانفع للفقراء فليس للقيم ان يخالف شرطه بل يرفع القيم الامر الى القاضى حتى يؤجر القاضى
اكثر من سنة لان للقاضى ولاية النظر للفقراء والغائب والميت والا اى وان لم يشترط الواقف شيئا فيختار للفتوى ان
لا يؤجر الضياع جمع ضيعة اكثر من ثلث سنين ولا يؤجر غيرها اى غير الضياع كالدار مثلا اكثر من سنة ولا يؤجر الوقف
الا باجر المثل دفعا للضرر عما وقف ثم اى بعد الاجارة باجر المثل لا ينقض عقد الاجارة ان زادت الاجرة لكثرة الرغبة
وليس للموقوف عليه كالامام والمدرس والاولاد ونحوهم ان يؤجر لعدم تصرفهم فى عينه بل فى الغلة الا بانابة من المتولى
او ولاية من الواقف ولا يعار الوقف لان فيه ابطالا لحق الفقراء ولا يرهن لان فيه تعطيل منافعه ولو غصب عقاره اى عقار الوقف يختار
وجوب الضمان نظرا للوقف ولو شرط الولاية لنفسه وكان خائنا ينزع منه وان شرط ان لا ينزع لانه شرط مخالف للشرع فيبطل

كتاب البيوع انما جمعه نظرا الى انواعه

فانها بالنظر الى مطلق البيع اربعة نافذ وموقوف وفاسد وباطل وبالنظر الى المبيع اربعة مقايضة
وصرف وسلم وبيع مطلق وهو بيع عين بدين وبالنظر الى الثمن اربعة مرابحة وتولية ووضيعة ومساومة
البيع لغة مشترك بين الاخراج عن الملك وبين ضده وهو الادخال فى الملك ويقع فى الغالب على اخراج المبيع عن الملك
قصدا ويتعدى الى مفعولين ويدخل من على المفعول الاول للتأكيد وربما يدخل اللام مكان من والاشتراء كذلك بين الاخراج
عن الملك والادخال فيه ويقع غالبا على اخراج الثمن عن الملك قصدا وشرعا مبادلة مال بمال وانما لم يذكر قيد التراضى
ليشمل البيع بلا تراض كبيع المكره فانه ينعقد وان لم ينفذ وقيل لا بد من قيد اخر وهو على وجه التمليك واجيب
بانه يفهم من لفظ المبادلة وينعقد الانعقاد تعلق كلام احد العاقدين بالاخر شرعا على وجه يظهر اثره فى المحل
بايجاب وهو اثبات سمى به اول كلام احد العاقدين سواء كان بعت او اشتريت لانه يثبت للاخر خيار القبول
وقبول وهو ثانى كلام احدهما سواء كان بعت او اشتريت كائنين بلفظى الماضى ولو كان احدهما لفظ المستقبل
لا ينعقد لان البيع انشاء تصرف والانشاء يعرف بالشرع لان الواضع لم يضع له لفظا خاصا فالشرع استعمل فيه لفظ الماضى
الموضوع للاخبار لانه يستدعى سبق المخبر عنه ليكون الكلام صحيحا فاذا قصد به الانشاء يدل اولا على قضاء الحاجة بخلاف
المستقبل كابيع واشترى وما دل على معناهما اى معنى بعت واشتريت اما فى الايجاب فكقوله اعطيتك هذا بكذا او جعلت
لك هذا بكذا وما اشبههما فانه بمعنى بعت واما فى القبول فكقوله اجزت واخذت وما اشبههما فانه بمعنى اشتريت لان
المعتبر هو المعنى فى هذه العقود وان اعتبر اللفظ فى بعضها كشركة المفاوضة حيث لا يصح الا ببيان جميع ما تقتضيها
وينعقد ايضا بالتعاطى اى اعطاء المبيع والثمن من الجانبين بلا صريح لفظ لحصول المقصود وهو التراضى فى النفيس وهو
ما قيمته نصاب السرقة والخسيس وهو ما قيمته دونه هو الصحيح احتراز عن قول الكرخى فانه قال ينعقد بالتعاطى فى الخسيس

نفذ ولما ذكر ان البيع ينعقد بلفظ الماضي وكان ذلك الامر من ان يتلفظ به حتى انه ينعقد بثبوته اقتضاء اشار الى ذلك بقوله
ولو قال اي البايع خذه بكذا فقال اي المشتري اخذت او رضيت صح البيع لثبوت الماضي اقتضاء لانه لما امر بالاخذ بكذا ولم يلي
ولابد ذلك الا بالبيع صار كانه بعتك هذا بكذا فخذه فيثبت العقد بهذا الاعتبار لا بلفظين احدهما امر فاذا اوجب
احدهما اي احد المتعاقدين فللآخر بايعا كان الآخر او مشتريا فان القبول ثاني شرطي العقد سواء صدر عن البايع او المشتري
الخيار بين ان يقبل كل المبيع والا ولم يكن له ان يقبل في كل المبيع ثمنا ولا ايجاب المشتري وقبول البايع كما هو موجب اطلاق لفظي
الواحد والآخر بكل الثمن في المجلس اي مجلس الايجاب خطابا كان او كتابا او ارسالا او يترك وهذا خيار القبول ويمتد الى آخر
المجلس لان المجلس جامع للمتفرقات فاعتبر ساعاته ساعة واحدة دفعا للعسر وتحقيقا لليسر او اي ليس له ان يقبل بايعا كان او مشتريا
بعضا دون بعض لان فيه تفريق الصفقة المفضي لضرر البايع او المشتري واحد المتعاقدين لا يملك ذلك على الآخر الا
اذا بين الموجب ثمن كل واحد بان قال بعت هذا بدرهم وذلك بدرهم فله ان يقبل بعضا دون بعض لانتفاء المحذور المذكور
وان رجع الموجب بايعا كان او مشتريا او قام احدهما عن المجلس وان لم يذهب عنه قبل القبول بطل الايجاب في الصورتين
اما في الصورة الاولى فلان المانع من الرجوع لزوم ابطال حق الغير وهو منتف ههنا لان الايجاب لا يفيد الحكم بدون القبول
فان قيل ان كان الموجب المشتري ففي رجوعه ابطال حق البايع وهو تملك الثمن وان كان البايع ففي رجوعه
ابطال حق المشتري وهو تملك المبيع **اجيب** بان الحق للموجب انه ثابت ولاية التملك للآخر وحق
التملك للآخر لا يعارض حقيقة الملك للبايع لكونه اقوى منه واما في الصورة الثانية فلان القيام دليل الاعراض
والدلالة تعمل عمل الصريح **فان قيل** الصريح اقوى من الدلالة فلو قال بعد القيام قبلت ينبغي ان لا يترتب
الرجوع **اجيب** بان الايجاب يبطل بما يدل على الاعراض ولا يؤثر التصريح بعده واذا وجد الايجاب والقبول
لزم البيع ينبغي ان يقال تم الانعقاد لان المترتب على وجودهما هو الانعقاد واما اللزوم فامر آخر وراء ذلك له شرايط
مخصوصة ان صادفهما وجد والا فلا وفيه اشارة الى ان البيع يتم بهما ولا يحتاج الى القبض بلا خيار المجلس لاحدهما الا
من عيب وعدم رؤية ويصح البيع في العوض المشار اليه مبيعا كان او ثمنا فان كلا منهما عوض عن الآخر والحكم المذكور
مشترك بينهما ولذلك قال في العوض ولم يقل في الثمن بلا معرفة قدره ووصفه لان الاشارة ابلغ طرق التعريف
فجهالة قدره ووصفه مع الاشارة لا تفضي الى المنازعة فلا يمنع الجواز لان العوضين حاضران وكذا يصح في غيره اي غير
المشار اليه بل لابد من معرفة قدره ووصفه لان جهالتهما تفضي الى النزاع المانع من التسليم والتسلم وكل جهالة
تفضي اليه يكون مفسدة ثم شرع في بيان الاحوال المختصة بكل من العوضين فقال ويصح البيع بثمن حال وبثمن مؤجل
لقوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربوا من غير فصل باجل معلوم معناه اذا بيع بخلاف جنسه ولم يجمعهما قدر لانه لو بيع بجنسه
وجمعهما قدر لم يجز بتأجيل وانما قيد بمعلوم لان جهالة الاجل تفسد العقد لافضائها الى النزاع ولو اشترى باجل سنة
غير معينة فمنع البايع المبيع المشتري فلم يسلمه حتى مضت السنة ثم سلم المبيع الى المشتري فلا اي للمشتري اجل سنة
اخرى عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا حق له في ذلك لان الاجل من وقت العقد يتم ولا اجل له غيرها فصار كما لو قال
الى رمضان وله ان التاجيل لترفيه المشتري بتأخير المطالبة عنه ولا مطالبة قبل القبض فيصير الاجل منه بخلاف التاجيل
الى رمضان لانه معين وقد جاء وان اطلق الثمن والمراد من الاطلاق ان يكون مطلقا عن قيد البلد وعن وصف الثمن

بان قال

ويشترط ايضا ان يبين معرفة القدر وصف كونه بخاريا او سمرقنديا

بان قال بعته بعشرة دراهم مثلا اعلم اولا ان النقود التي هي الثمن اما متساوية في المالية والرواج او مختلفة فيهما او متساوية
في المالية دون الرواج او متساوية في الرواج دون المالية فهذه اربعة اقسام اشار الى بيان الاول بقوله فان استوت
مالية النقود بان لا يكون بعضها افضل من بعض مع تفاوت انواعها واستوت رواجها صح البيع ولزم ما قدر من
عشرة وغيرها من اي نوع كان من الاحادي والثنائي والثلاثي لان الواحد من النوع الاول والاثنين من الثاني
والثلاث من الثالثة متساوية في المالية والرواج فالمشتري يعطي اي نوع شاء اذ لا منازعة في المالية مثلا اذا باع عبدا
بالف درهم فله ان يعطي الف من الاحادي او الفين من الثنائي او ثلثة الاف من الثلاثي ولو طلب البايع احدها فللمشتري
ان يدفع غيره لان امتناع البايع عن قبول ما دفعه المشتري مجرد تعنت واشار الى بيان الثاني والثالث بقوله وان اختلف
رواجها سواء اختلف ماليتها او استوت فمن الاروج في البلد لانه معلوم عرفا فصار كالمعلوم شرعا واشار الى القسم الرابع
بقوله وان استوى رواجها لا ماليتها فسد البيع ما لم يبين المشتري الثمن من اي نوع فيرضى به البايع للجهالة المفضية الى
المنازعة ويصح البيع في الطعام وهو الحنطة ودقيقها لانه يقع عليهما عرفا اذا ذكر مقرونا بالبيع والشراء ويصح البيع
في كل مكيل وموزون كيلا في المكيل ووزنا في الموزون وكذا يصح البيع في الكيل والموزون جزافا وهو البيع بالحدس
الظني بلا كيل ولا وزن ان بيع بغير جنسه لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم ويصح بيع الكيلي
باناء معين او بيع الوزني بوزن حجر معين كل منهما لا يدرى قدره لان المانع من الصحة جهالة تفضي الى المنازعة وهنا
ليس كذلك لان التسليم في البيع معجل فيندر هلاك الاناء والحجر ومن باع صبرة مشار اليها كما يعلم من كلامه وهي بالضم
جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن كل صاع بدرهم صح البيع في صاع واحد فقط لا الباقي لان ساماه وهو
الصاع الواحد معلوم القدر والثمن فيصح البيع فيه ولا ما وراءه لجهالة القدر والثمن فلا يصح البيع فيه الا ان سمى جملتها
اي جملة الصيعان في المجلس بان قال بعتك هذه الصبرة على انها مائة صاع بمائة درهم فيصح لارتفاع الجهالة بالتسمية للمشتري
الفسخ بالخيار وان للوصل كيلت الصبرة او سمي جملتها اي جملة الصيعان بعد العقد في المجلس فيصح البيع في
الكل وله الخيار لعلمه بالكم الآن فان رضي هل يلزم البيع بدون رضى البايع الظاهر نعم حتى لو فسخ البايع بعد الكيل ورضي
المشتري باخذ الكل لا يعمل فسخه لانه لو زالت الجهالة باحدهما بعد ذلك اي المجلس لتقرر المفسد ومن باع قطيع
غنم كل شاة بدرهم لا يصح البيع في شيء منها لان جهالة المبيع مانعة وانما لا يصح في شاة واحدة كما يصح في صاع واحد
لتفاوت افراد الشاة بخلاف صيعان الصبرة وكذا لا يصح البيع في شيء من الثوب لو باع ثوبا كل ذراع بدرهم للعلة المذكورة
في المسئلة المتقدمة وكذا لا يصح بيع كل معدود متفاوت كالبقر والابل والعبيد والبطيخ والرمان والسفرجل لما ذكر
من التفاوت بخلاف المتقارب كالجوز لعدم التفاوت هذا كله عند الامام وعندهما يصح في الكل اي في كل البيع في جميع
ذلك المذكور من الصبرة والقطيع والثوب والعدد المتفاوت لان زوال الجهالة بيدهما فلا يفضي الى المنازعة
لانها تزول بالكيل والعد والذرع ومثل ذلك لا يعد مانعا وان باع صبرة على انها مائة قفيز بمائة درهم فكيلت الصبرة
فوجدت اقل من مائة قفيز او اكثر منها اخذ المشتري بحصته من الثمن لان القفيزان من المعقود عليها والنقصان بعض
لا بيض فيقسم عليها الثمن او فسخ البيع لان الصفقة لما تفرقت عليه لم يتم رضاه بالموجود والزايد على المائة للبايع
لان القدر الزايد على المائة غير معقود عليه فلا يتناوله العقد هذا اذا كان وصفا والقدر الزايد ليس بوصف فكان للبايع

فلا يجب عليه تسليمه الا بصفقة على حدة وفي المذروع اي اذا باع ثوبًا على انه مائة ذراع بمائة درهم فوجدها اقل من مائة الذرع او اكثر
منها يأخذ المشتري الاقل بكل الثمن او يفسخ لان الذرع في المذروع وصف له والثمن لا ينقسم على الاوصاف فكان كل الثمن مقابلا
بكل العين غير انه يثبت الخيار للمشتري لانه ذات وصف مرغوب فيه وقع عليه العقد والزائد اي للمشتري بلا خيار للبائع
لان الوصف لا يقابله الثمن كما اذا باع مبيعًا فوجد سليمًا وان سمي لكل ذراع قسطًا من الثمن بان قال بعت هذا الثوب
على انه مائة ذراع كل ذراع بدرهم فوجدها اقل من مائة ذراع او اكثر اخذ المشتري الاقل بحصته من الثمن لان الذرع
وان كان وصفا الا انه صار اصلا بافراده بذكر الثمن فنزل كل ذراع منزلة ثوب واحد وكذا اخذ الزائد بما يقابله
من الثمن لانه اذا حصل الزيادة في البيع لزمه زيادة الثمن لما تقدم قبيل ولما اي للمشتري الخيار في الوجهين اما
النقصان فلتفرق الصفقة عليه واما في الزيادة فلما يلزمه من الزائد وصح بيع عشرة اسهم من مائة سهم من دار
بالاتفاق لان العشرة هنا اسم لجزء شايع والسهم ايضا اسم لشايع لا لموضوع وبيع الشايع جائز فيصير من له
عشرة اسهم شريكا لمن له التسعون سهما فيأخذ من اي موضع كان من الدار فلا يؤدي الى المنازعة لا يصح بيع عشرة
اذرع من مائة ذراع منها اي من الدار عند الامام وعندهما يصح فيهما اي في الصورتين اما في الصورة الاولى فللعلة
المذكورة قبيل واما في الثانية فلان عشرة اذرع من مائة ذراع عشر الدار فاشبه عشرة اسهم من مائة اسهم وله ان المبيع
وقع على قدر معين من الدار لا على شايع لان الذراع اسم لما يذرع به وهو موضع معين ولكنه مجهول فانه من
اي موضع من الدار فلا يصح ولو باع عدلا على الشيء بكسر العين مثله من جنسه في مقداره ومنه عدل الحمل على انه عشرة
اثواب بعشرة دراهم فاذا هو اي العدل اقل من عشرة اثواب او اكثر منها فسد البيع في الصورتين اما في الصورة
النقصان فلانه يحتاج الى ان يسقط حصة ثمن المعدوم وهو مجهول فانه يحتمل ان يكون جيدا او رديا فيؤدي الى المنازعة
ولو فصل الثمن بان قال بعتك هذا العدل على انه عشرة اثواب كل ثوب بدرهم فكذا فسد البيع في الاكثر اي فيما كان
احد عشر مثلا لان العقد يتناول العشرة فعلى المشتري رد الثوب الزائد وهو مجهول فانه من اي نوع جيدا او رديا
ويحتمل التسليم البيع ايضا لجهالة فيفسد وصح البيع في الاقل بحصته من الثمن اي فيما اذا كان تسعة مثلا لان حصة
المعدوم معلوم وهو درهم لكل ثوب فيكون حصة معلومة ايضا ويخير المشتري في اخذ الاقل وتركه لتفرق الصفقة
عليه وان باع ثوبا على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذه اي الثوب المشتري بعشرة دراهم لو وجده عشرة ونصفا
بلا خيار واخذه المشتري بتسعة دراهم لو وجده تسعا ونصفا بخيار هذا عند الامام وعند ابي يوسف يخير المشتري
باخذه بعشرة دراهم في الوجه الاول وبعشرة دراهم في الوجه الثاني لانه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب
على حدة وقد انتقص وعند محمد يخير المشتري في اخذه في الاول بعشرة ونصف وفي الثاني بتسعة ونصف لانه من
ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه فيجري عليه حكمها وللامام ان الذراع وصف في الاصل وانما اخذ
حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع فاذا عدم عاد الحكم الى الاصل

فصل في بيان ما يدخل في البيع بغير تسمية وما لا يدخل

والاصل فيه انه كان ما يتناوله اسم البيع عرفا او كان متصلا به اتصال قرار او كان من حقوق البيع ومرافقه يدخل في البيع بلا ذكر صريح والا فلا ويتفرع على ذلك قوله يدخل البناء والمفاتيح اي مفاتيح الاغلاق المتصلة بالدار في بيع الدار بلا ذكر اما البناء فلانه

ثابت في الدار متصل بها اتصال قرار واما مفاتيح اغلاق المتصلة فلان المفتاح كالجزء من الغلق المتصل بالدار اتصال
قرار اذ لا ينتفع به الا به وعلى هذا التقدير لا يدخل الاقفال المنفصلة ولا مفاتيحها في بيع الدار بلا ذكر وكذا يدخل
الشجر في بيع الارض بلا ذكر لكونه متصلا بالارض اتصال قرار ولا فرق بين صغير الشجر وكبيره ومثمره وغير مثمره وهو الاصح
الا اليابس فانه على شرف القطع فهو كالحطب الموضوع ولو اطلق شراء شجرة دخل مكانها من الارض في شرائه بمقدار غلظها
وقت البيع بلا ذكر عند محمد لانه لا بقاء لها بدونه وهو المختار لتحقق حقيقتها بدونها بدونه يكون جزءا او حطبا
لا شجرة وهذا دخل بالضرورة فيتقدر بقدرها خلافا لابي يوسف فان عنده لا يدخل مكانها لان الارض اصل والشجر
فرع ولو دخلت الارض لاستلزم كونها تبعا ولا يدخل الزرع في بيع الارض بلا ذكر نبت او لا لانها متصل بها للفصل
لا للقرار فصار كالمتاع الموضوع فيها ولا يدخل الثمر في بيع الشجر بلا ذكر لان اتصاله بها وان كان خلقيا الا انه
للقطع لا للبقاء فصار كالزرع الا باشتراطه اي اشتراط دخول الزرع في بيع الارض ودخول الثمر في بيع الشجر فيدخل
وان لم يشترط فلا يدخل لما عرفت وان قال للوصل ذكر الحقوق والمرافق بان قال بعت او اشتريت الارض والشجر بحقوقها
ومرافقها لان الزرع والثمر ليسا منها ان لم يدخل الزرع في بيع الارض والثمر في بيع الشجر يقال للبائع في الصورتين
اقلعها اي الزرع واقطعها اي الثمر وسلم المبيع اي الارض والشجر مطلقا سواء كان الزرع والثمر بحال لها قيمة او لا
لاشتغال ملكه بملك البائع فعليه تفريغه لتسليمه وكذا لا يدخل في بيع الارض بلا ذكر حب بذر بها ولم يصفه لحب
ولم ينبت بعد لانه مودع فيها كالمتاع الموضوع وان نبت ولم يصر له قيمة بعد دخل في البيع بلا ذكر وقيل لا يدخل
مطلقا ومن باع ثمرة على شجر بدا صلاحها ولو لعلف الدواب ولم يبدُ بان لم ينتفع بها في اكل ولا علف صح البيع
لانها مال متقوم حالا او مالا ويقطعها المشتري في الحال اشتراها مطلقا او بشرط القطع تفريغا لملك البائع عن ملكه ولانه
شرط المشتري تركها على الشجر فسد البيع ولو كان بشرط الترك بعد تناهي عظمها عند الامام وابي يوسف وقال محمد يعني انه اذا باع
ثمرة قبل تناهي عظمها بشرط تركها على الشجرة فسد البيع بالاتفاق واذا باعها بعد ما تناهى عظمها بشرط الترك
فسد البيع ايضا لكن عند الامام وابي يوسف وهو القياس لانه شرط لا يقتضيه العقد وعند محمد لا يفسد استحسانا
لانه شرط متعارف وكذا فسد بشراء الزرع بشرط الترك لما قلنا من انه شرط لا يقتضيه العقد وان تركها اي
الثمر بعد على الشجرة باذن البائع بلا اشتراط تركها حالة العقد طاب له اي للمشتري الزيادة الحاصلة في ذات
الثمر بالترك لانه حصل بطريق مباح وان كان قد ترك الثمر الغير المتناهية على الشجرة بغير اذنه اي اذن البائع تصدق
المشتري بما زاد بالترك من حين البيع الى حين الادراك في ذاتها اي ذات الثمرة لحصوله بطريق محظور وهو غصب الارض والشجر
وان كان الثمر على الشجر بغير اذنه بعد ما تناهت الثمر عظما لا يتصدق بشيء لان الثمرة اذا صارت بهذه المثابة لا يتحقق
زيادة فيها وانما تغير وصفها اثر الشمس والقمر والكواكب وان اشترى الثمرة التي لم تتناه ثم استأجر الشجرة لتركها عليها الى وقت
الادراك وان عين مدة بطلت الاجارة لعدم تعارف الناس باستيجار الشجر وطابت له الزيادة لانه بالاذن اذ الباطل
معدوم اصلا ووصفا والمعدوم لا يتضمن شيئا حتى يبطل ببطلانه فكانت مباشرتها ابتداء عبارة عن الاذن وان اشترى
الزرع ثم استأجر الارض لترك الزرع فيها لا تبطل الاجارة المتعارفة لكن فسدت الاجارة لجهالة المدة فان الادراك
قد يتقدم اذا تعجل الحر وقد يتأخر اذا طال البرد ولا تطيب له الزيادة لان الفاسد موجود باصله ولكن فات بوصف

فامكن جعله متضمنا للاذن وفيما التنصيص يقتضي نفيا ما في الضمني فيفسد الاذن وبقيت ما يمكن الحنث ولو اشترى ثمرا
على الشجرة مطلقا عن القطع والترك وتركها ثم اثمرت الشجرة ثمرة اخرى قبل القبض بتخلية البايع بين
المشتري والثمرة واختلطا بحيث لا يعرف احدهما عن الاخر فسد البيع لعجز البايع عن التسليم ولو اثمرت اخرى بعد القبض
فلا يفسد بالاختلاط لكن البايع والمشتري يشتركان في الثمر الموجود والحادث للاختلاط والقول في قدر الحادث
للمشتري مع يمينه لانه ينكر الزيادة ولو باع ثمرة على شجرة او بعد جزها واستثنى منها ارطالا معلومة صح البيع والاستثناء
لان المستثنى معلوم بالعبارة والبيع معلوم بالاشارة والضابط ان كل ما جاز ايراد العقد عليه بانفراده جاز استثناؤه
من الاخلاء وقيل لا يصح لان الباقي بعد الاستثناء مجهول قلنا ان الجهالة لا تمنع الجواز الا يرى ان بيعه مجازفة جائز ويجوز
بيع البر في سنبله ان بيع بغير جنسه لانه مال منتفع به لا يحتمل الربوا بخلاف ما اذا بيع بجنسه لا يجوز اذ لا يعلم قدرها
في السنابل فيكون شبهة الربوا وكذا يجوز بيع الباقلاء في قشره والارز والسمسم وكذا يجوز بيع اللوز والفستق
والجوز في قشرها الاول قيد الجمع انما قيد بالاول دفعا لوهم او على تخصيصا لخلاف الشافعي واما في القشر الثاني فيجوز اتفاقا
واجرة الكيال وعد المبيع وذرعه ووزنه اذا باع بشرط الكيل والعد والوزن والذرع على البايع لان تسليم المبيع واجب
على البايع وهو لا يحصل الا بهذه الافعال وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب واجرة نقد الثمن ووزنه على المشتري
لان تسليم الثمن جيدا وتماما واجب على المشتري وذا انما يعرف بالنقد والوزن فيجب اجرتهما عليه ومن بيع سلعة بثمن سلم
هو اي سلم المشتري الثمن اولا ان لم يكن الثمن مؤجلا لان العقد يقتضي المساواة وحق المشتري تعين في المبيع فيقدم دفع
الثمن ليتعين حق البايع بالقبض لكن بشرط ان يحضر البايع السلعة ليعلم قيامها فيتعين حقهما تحقيقا للمساواة وفي بيع
سلعة بسلعة او ثمن بثمن سلما معا لاستوائهما في التعين وعدمه فتقديم احدهما ترجيح بلا مرجح

باب الخيارات

اعلم ان البيع اما لازم وهو ما لا خيار فيه بعد وجود
شرائطه وقد تقدم ذكره او غير لازم وهو ما فيه خيار الشرط يمنع ابتداء الحكم وخيار رؤية يمنع تمام الحكم وخيار
عيب يمنع لزوم الحكم ولهذا قدم خيار الشرائط فقال **صح خيار الشرط** لو قال
صح شرط الخيار لكان اولى لان الموصوف بالصحة شرط الخيار لا نفس الخيار لكل من العاقدين والاولى ان يقال لاحد
العاقدين ولهما معا ولغيرهما بعد العقد او معه قيل ومواضع صحته ثلاثة عشر الاجارة والبيع والابراء والكفالة
والرهن والعتق وترك الشفعة والصلح والخلع والحوالة والوقف والقسمة والاقالة ثلاثة ايام او اقل لا اكثر بان
يقوله على اني بالخيار شهرا او شهرين فانه فاسد عند الامام الا ان اجاز من له الـ[خيار] بعد العقد الى الاكثر في ثلثة ايام
في اثناء الثلثة ولو في الليل الرابع ما لم يطلع الفجر فيجوز لزوال المفسد قبل تقرره وعندهما يجوز خيار الشرط اكثر من
ثلثة ايام ان بين مدة معلومة اي مدة كانت طالت او قصرت وعندهما يجوز خيار الشرط اكثر وان اشترى شيئا على
انه ان لم ينقد اي لم يعط البايع الثمن مفعوله الثلث الى ثلثة ايام فلا بيع صح البيع استحسانا للحاجة كشرط الخيار والصحة
تحرزا عن المماطلة ولو اشترى على انه ان لم ينقد الثمن الى اربعة ايام او اكثر لا يصح البيع عند الامام لان هذا في معنى
الخيار من حيث ان الحاجة مسته التفكر وشرطه فوق الثلثة مفسد الا ان ينقد في الثلاثة فيجوز البيع اتفاقا لانه اسقاط
المفسد قبل تقرره وعند محمد لا يجوز في رواية يجوز الى الاربعة او اكثر بناء على اصلهما ان الخيار فوق الثلثة جائز

وخيار

وخيار البايع يمنع خروج المبيع عن ملكه لان خروجه انما يكون بتمام رضاه والخيار ينافيه حتى يملك التصرف فيه في مدة الخيار
ولا يملك المشتري وفرع عليه قوله فان قبضه المشتري سواء قبض باذن البايع او لا فهلك في يده في مدة الخيار لزم عليه
قيمته لانفساخ البيع بالهلاك لانه كان موقوفا ولا نفاذ بدون المحل فبقي مقبوضا على قصد الشراء وفيه القيمة ان كان
قيميا والمثل ان كان مثليا اذا كان القبض بعد تسمية الثمن **وعليه الفتوى** وخيار المشتري لا يمنع خروج
المبيع عن ملك البايع للزوم البيع في جانبه بانتفاء الخيار ويمنع خروج الثمن عن ملك المشتري والاصل ان البدل
الذي من جانب من له الخيار لا يخرج عن ملكه وفرع عليه قوله فان هلك المبيع في يده اي يد المشتري في مدة الخيار
لزم عليه الثمن وكذا لزم عليه اذا تعيب المبيع في يده في مدة الخيار سواء تعيب بفعله او بفعل اجنبي او بآفة سماوية
او بفعل المبيع لكنه تعيب بعيب يلزم ولا يرتفع كما اذا قطعت يده واما اذا تعيب بعيب يرتفع كالمرض فهو على خياره
اذا زال المرض في المدة واذا مضت المدة والعيب قائم لزم البيع لتعذر الرد الا ان المبيع اذا خرج عن ملك البايع فيما اذا
شرط الخيار للمشتري لا يدخل في ملك المشتري عند الامام خلافا لهما فانه يدخل عندهما لانه خرج عن ملك البايع فلو لم
يدخل في ملك المشتري كان ملكا بلا مالك ولا نظير له في الشرع وله ان الثمن لم يخرج عن ملك المشتري فلو دخل المبيع
في ملكه لدخل بلا عوض فاجتمع في ملك شخص واحد العوض والمعوض وهو غير معهود في الشرع ثم فرع على هذا ثمرة
الخلاف المسائل التي ذكرها بقوله فلو اشترى زوجته بالخيار لا يفسد النكاح عند الامام لانه لم يملكها وعندهما يفسد
لانه ملكها وان وطئها المشتري المخير بعد النكاح فله ردها بالخيار عند الامام لانه اي الوطي بالنكاح لا بملك اليمين
فلا يمنع الرد بحكم الخيار وقالا لم يردها لان الوطي بملك اليمين فيمنع الرد الا في البكر فانها لا ترد بالاتفاق للنقصان
عنده وعندهما للوطي بملك اليمين ولو اشترى زوجته بالخيار وعلقت في مدته اي مدة الخيار في يد البايع لم تصر
ام ولده اي ولد المشتري عند الامام لانه لم يملكها وقالا تصير ام ولده لانه ملكها ولو اشترى قريبه اي ذا رحم محرم
بالخيار او اشترى عبدا بعد قوله ان ملكت عبدا فهو حر لا يعتقان في مدته عند الامام وعندهما يعتقان لما مر
مرة بعد اخرى ولا يعتد بحيض المشتراة بالخيار في مدته اي مدة الخيار من الاستبراء عند الامام وعندهما
يعتد ولا استبراء على البايع ولا خرجت عن ملكه ان ردت الى البايع به اي بالخيار سواء كان الرد قبل القبض او بعده
عند الامام وعندهما ان كان الرد قبل القبض لا يجب وان كان بعده يجب لثبوت الملك للمشتري عندهما ولو قبض المشتري به
اي بالخيار المبيع باذن البايع ليتم القبض ثم اودعه عنده اي اودع المبيع عند البايع فهلك في يده فهو على البايع ولا
يلزم المشتري شيء لارتفاع القبض بالرد الى بايعه لعدم الملك عند الامام وعندهما هو على المشتري لصحة الايداع باعتبار
قيام الملك عندهما ولو اشترى العبد المأذون شيئا به اي بالخيار فابرأه بايعه عن ثمنه بقي خياره لانه لم يملكه وله
الرد بالخيار لانه يلي عدم الملك عند الامام وعندهما يبطل خياره لانه ملك فيكون رده تمليكا بلا عوض فلا يملك المأذون
ذلك ولو اشترى ذمي من ذمي خمرا به اي بالخيار واسلم في مدته اي مدة الخيار يبطل شراؤه لانه لا يتملكها مسلما بالاجازة خلافا
لهما في الجميع اي جميع المسائل العشرة المذكورة كما بيناه ومن كان له الخيار بايعا كان او مشتريا او كلاهما او اجنبيا فله
الاجازة والفسخ فاذا اراد الاجازة يجيز بالقول بان يقول اجزته او بالفعل بان يتصرف البايع في الثمن او المشتري
في المبيع تصرف الملاك بحضرة صاحبه وغيبته الا ان يكون الخيار لهما وفسخ احدهما فليس للاخر اجازته لان الفسخ

او تلحقه الاجازة وان اراد الفسخ اي يفسخ الا بحضرته اي لا يفسخ بدون علمه عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فان عنده
يجوز الفسخ بدون علمه فان فسخ بغيبته وعلم صاحبه به اي بالفسخ في المدة انفسخ العقد لحصول العلم به والا اي وان
لم يعلم به في المدة بل بعدها تم العقد لمضي المدة قبل الفسخ ويتم العقد ايضا بموت من له الخيار لانه لا يورث الخيار
كما سيجيء وكذا يتم العقد بمضي المدة لان عدم النفاذ كان لتمكنه من الفسخ في المدة فاذا مضت ارتفع المانع فتم
العقد ويتم العقد ايضا بالاخذ بشفعة بسبب المبيع اي من اشترى دارا بالخيار فبيعت دار اخرى بجنبها في مدته
وطلبها بطريق الشفعة سواء كان طلب مواثبة او تقرير فهذا الطلب رضى بتملك الدار الاولى لان طلب الشفعة بها
يقتضي ابطال الخيار واجازة الشراء سابقا اذ الشفعة لا تجب الا بالملك ويتم بكل ما يدل على الرضى من قبيل عطف
العام على الخاص كالركوب والاستخدام ونحوه بغير الاختبار والاستمتاع والوطي ودواعيه كالتقبيل واللمس بشهوة والنظر
الى الفرج بشهوة والاعتاق وتوابعه كالتدبير والكتابة لان كلا منها يدل على الرضى هذا كله اذا كان الخيار للمشتري
ووجد فيه شيء من هذه الاشياء واذا كان للبايع ووجد شيء منها انفسخ البيع ولو شرط المشتري الخيار لغيره جاز
نيابة عنه وكذا البايع لو شرط الخيار لغيره اما التقييد بالمشتري فلانه المحتاج الى الغير غالبا واي منهما من المشتري والغير
اجاز البيع او فسخ صح لانهما يملكان التصرف اصالة ونيابة وان اجاز واحد منهما وفسخ الاخر اعتبر السابق لوجوده
في زمان لا يزاحمه فيه احد وتصرف الاخر بعده لغو وان كانا معا اي ان فسخ احدهما واجاز الاخر في وقت واحد فالفسخ
اولى من الاجازة من ايهما اذ الفسخ يوجب الحرمة على المشتري والاجازة توجب الاباحة والمحرم راجح على المبيح ولو
باع عبدين بالخيار في احدهما فان عينه اي محل الخيار وفصل ثمن كل صح البيع في هذا الوجه للعلم بالمبيع والثمن
والا اي وان لم يعين ما فيه الخيار ولم يفصل او عين ما فيه الخيار ولم يفصل الثمن او بالعكس فلا يصح البيع في هذه الاوجه
الثلاثة لجهالة المبيع والثمن او احدهما ويجوز خيار التعيين في القيميات لا في المثليات لعدم تفاوتها كما في البدايع وهو
بيع احد شيئين او ثلثة اشياء على ان يأخذ المشتري ايا شاء منهما او منها فلا يجوز في ذلك في اكثر من ثلثة اشياء لان
الرخصة على خلاف القياس لمكان الحاجة وهي تندفع بالثلثة لاشتمالها على الجيد والردي والمتوسط وبتقييد
تخيره بمدة خيار الشرط على الاختلاف المذكور بين الامام وصاحبيه اي يجب في خيار التعيين بثلثة ايام وبما دونها
عنده وبمدة معلومة اي مدة كانت والمبيع في الشيئين او الثلثة واحد والباقي امانة لان الداخل تحت العقد
واحد والباقي مقبوض باذن المالك لا على سوم الشراء ولا بطريق الوثيقة فكان امانة وفرع عليه بقوله فلو قبض المشتري
الكل فهلك في يده واحد او تعيب عنده لزم البيع فيه اي في الهالك والمتعيب بثمنه لامتناع الرد بالعيب والهلاك
لا يعرى عن مقدمة عيب وتعين الباقي للامانة بغير شيء لتعينه امانة هذا اذا هلك واحد وان هلك الكل في الغير
متفاوتة لزمه نصف ثمن كل منهما اذا كان البيع لاحد شيئين او ثلثه فيما اذا كان لاحد ثلثة لشيوع البيع والامانة
في الكل مع عدم الاولوية بجعل احدهما مبيعا او امانة وليس له اي للمشتري بخيار التعيين رد الكل للزوم البيع في واحد
الا ان ضم اليه خيار الشرط فله رد الكل في مدته لانه امين في احدهما فيرده بحكم الامانة وفي الاخر مشتر قد شرط الخيار
لنفسه فيتمكن من رده واذا مضت الايام بطل خيار الشرط فلا يملك ردهما وبقي له خيار التعيين فيرد احدهما ويورث خيار
التعيين لان المورث كان مخصوصا بتعيين ملكه المخلوط بملك البايع فكذا وارثه حيث انتهى الملك اليه مخلوطا بملك

البايع ولا يورث خيار العيب لان المورث استحق المبيع غير معيب فكذا الوارث وله الرد ان كان معيبا ولا يورث خيار
الشرط وخيار الرؤية لانهما يثبتان للعاقد بنص الحديث والوارث ليس بعاقد ولو اشتريا اي الرجلان شيئا على انهما بالخيار
فرضي احدهما بالبيع دون الاخر لا يرد الاخر عند الامام خلافا لهما فان عندهما الرد للاخر وعلى هذا الخلاف خيار العيب
والرؤية يعني اذا اشتريا شيئا ولم يرياه ليس لاحدهما ان يرده بخيار الرؤية او بخيار العيب بدون صاحبه عند الامام خلافا لهما لان اثبات
الخيار لهما اثبات لكل واحد منهما لانه شرع لدفع الغبن وكل منهما محتاج الى دفعه عن نفسه فلا يبطل هذا بابطال الاخر خياره
لا يحصل بقصده ويلحقه بضرره ولان المشروط خيارهما لا خيار كل منهما على الانفراد فلا ينفرد احدهما بالرد ولو اشترى
عبدا على انه خباز او كاتب فظهر خلافه بان لا يقدر على الخبز او الكتابة قدر ما ينطلق عليه الخباز والكاتب فللمشتري الخيار
ان شاء اخذه بكل الثمن وان شاء تركه لان هذا الوصف مرغوب فيه فيستحق بالشرط في العقد ثم فواته يوجب التخيير لانه
لم يرض بدونه

فصل في بيان خيار الرؤية ويختص باربعة مواضع شراء الاعيان والاجارة والقسمة

والصلح عن دعوى مال على عين من اشترى ما لم يره جاز سواء وصف
له او وجده كما وصف له او لا او علم جنسه او لا وله اي للمشتري رده اذا رآه لقوله عليه السلام من اشترى ما لم يره فله الخيار اذا رآه
والمراد بالرؤية هنا العلم بالمقصود ويعني ذلك اما بالرؤية او بالشم او بالذوق حتى لو اشترى مسكا فرآه ولم يشمه فله الخيار عند
شمه وكذا ما يعلم بالذوق ما لم يوجد من المشتري ما يبطله اي يبطل خيار الرؤية مما نذكره والى الوصل رضي قبلها اي
له الرد اذا رآه وان قال قبل الرؤية رضيت لان الخيار متعلق بالرؤية لما روينا فلا يثبت قبلها بخلاف خيار الشرط
والعيب ولا خيار لمن باع ما لم يره بان ورث عينا فباعها لما روي ان جبير بن مطعم قضى بالخيار للمشتري لا للبايع وكان
ذلك بمحضر من الصحابة ويبطل من الابطال خيار الرؤية بعد ثبوته ما يبطل خيار الشرط من الرضا صريحا او من تعييب اي
جعل المشتري المبيع معيبا او من تعيبه في يده اي من كون المبيع في يد المشتري معيبا قبل الرؤية او بعدها لانه لما اخذه سليما
امتنع عليه ان يرده معيبا او من تعذر رد بعضه بالهلاك او الاستهلاك لانه لو رد بعضه الباقي لزم تفريق الصفقة او
من تصرف لا يفسخ كالاعتاق وتوابعه كالتدبير والكتابة والاستيلاد او تصرف يوجب حقا للغير كالبيع المطلق من شرط
الخيار للبايع انما قلنا للبايع لان شرط الخيار للمشتري لا ينافي الاطلاق المراد هنا والرهن والاجارة والهبة مع التسليم قبل
الرؤية وبعدها فان كلا من هذه الحقوق يبطل الخيار اما قبل الرؤية فلتعذر الفسخ في كل منها لتعلق حق الغير واما بعدها فلان
كلا منها دليل على الرضاء وما لا يوجب حقا للغير كالبيع بالخيار للبايع والمساومة اي العرض على البيع والهبة بلا تسليم يبطل
بعدها اي بعد الرؤية لوجود ما يدل على الرضاء لا قبلها لانه لا يبطل الخيار ثمة باعتبار دلالته على الرضا وصريح الرضاء قبل
الرؤية لا يبطل الخيار فدلالته اولى ولما كان المقام مقام بيان خيار رؤية المبيع وكان رؤية جميع اجزائه متعذرا احتيج
الى بيان رؤية جزء منه يدل على العلم بالمقصود فبينه بقوله وكفت رؤية وجه الرقيق لان الوجه هو المقصود في الادمي وكفت رؤية
وجه الدابة وكفلها اي مع كفلها لانه المقصود فيها وفي شاة اللحم لا بد من الجس وهو اللمس باليد لانه يعرف به اللحم المقصود وفي
شاة القنية وهي التي تحبس في البيوت لاجل النتاج لا بد من رؤية الضرع لانه المقصود منها ورؤية ظاهر الثوب المطوي ان لم يكن
معلما كافية لان برؤية ظاهره يعلم حال البقية اذ لا تفاوت في اطراف الثوب الواحد في المالية الا يسيرا وان كان فيه موضع
علم ان كان معلما كافية لان ماليته تعرف بحسب علمه فيكفي رؤية موضع علمه ورؤية داخل الدار كافية والى الوصل لم يشاهد

بيوتها اي عامة الروايات وعند زفر لا بد من مشاهدة البيوت وفي الكافي ما روي عن الامام انما هو على عادة القدماء في الابنية
فان دورهم يومئذ لم تكن متفاوتة فالنظر الى الداخل كاف واما اليوم فمتفاوتة فلا بد من مشاهدة البيوت على ما قال زفر وبهذا
قال وعليه اي على قول زفر الفتوى اليوم وهذا المذكور الى هنا اذا كان المبيع شيئا واما اذا كان اشياء فان كان من العدديات
المتقاربة كالثياب والدواب ونحوها لا يسقط الخيار الا برؤية الكل لانها متفاوتة وان كان مكيلا او موزونا وهو
الذي يعرض بالنموذج او معدودا متقاربا كالجوز فرؤية بعضه تبطل الخيار في الكل لان المراد معرفة الصفة وقد حصلت وعليه
التعارف واشار الى الاول بقوله وان رأى بعض المبيع فله الخيار اذا رأى باقيه للتفاوت واشار الى الثاني بقوله وما
يعرض بالنموذج كالكيلي والوزني فرؤية بعضه كرؤية كله لعدم التفاوت وفيما يطعم لا بد من الذوق اذ المق
منه يعرف به وفيما يشم لا بد من الشم ونظر الوكيل بالشراء والقبض كاف لا نظر الرسول عند الامام وعندهما الوكيل
بالقبض كالرسول في عدم اسقاط رؤيته الخيار وقوله هو كالوكيل سهو من قلم الناسخ لان عدم اسقاط رؤية الخيار في الرسول
متفق عليه انما الخلاف في الوكيل بالقبض وصورة التوكيل بالقبض ان يقول لغيره كن وكيلا عني في قبض ما اشتريته وما
رأيته وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا عني في قبضه وبيع الاعمى وشراؤه صحيح لانه مكلف محتاج اليهما فصار
كالبصير وله الخيار اذا اشترى لانه اشترى ما لم يره ومن اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه بالحديث المذكور انفا ويسقط
خياره بجس المبيع او شمه او ذوقه فيما يعرف بذلك المذكور من الجس والشم والذوق ويسقط خياره ايضا بوصف
العقار له على ما كان عليه لان الوصف يقام مقام الرؤية كما في السلم ومن رأى احد الثوبين فشراهما ثم رأى الآخر فوجده معيبا فله
اخذهما او ردهما لا رد احدهما لان رؤية احدهما لا يغني عن رؤية الآخر للتفاوت فبقي خياره فيما لم يره لكن ليس له ان يرده
وحده لئلا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها فيردهما جميعا ضرورة ومن رأى شيئا قاصدا شراءه عند رؤيته عالما بانه مرئيه
وقت الشراء ثم اي بعد مدة شراه فوجده متغيرا تخير لانه بالتغير صار شيئا آخر فلا يفيد الرؤية السابقة والعلم بالماهية
القائمة وقت البيع فلا يدل على الرضا به والا اي وان لم يتغير عن الحالة التي رآه عليها فلا يتخير لان العلم بالمبيع قد حصل
بالرؤية الاولى ولم ينعدم الرضا به ما دام على تلك الحالة وان اختلفا في تغيره بان قال المشتري قد تغير وقال البائع لم يتغير فالقول
للبائع مع يمينه وعلى المشتري البينة لان سبب لزوم العقد وهي الرؤية السابقة ظاهر والتغير حادث والقول لمن يتمسك بالظاهر
وان اختلفا في الرؤية فللمشتري اي فالقول للمشتري مع يمينه لانه ينكر امرا حادثا وهو الرؤية ومن اشترى عدل متاع زطي
الزط جماعة من الهند تنسب اليهم الثياب فباع منه ثوبا او وهب وسلم ثم اطلع على عيب في الباقي فله ان يرده بالعيب لا بخيار رؤية او
شرط لان الرد تعذر فيما اخرجه عن ملكه ولا يمكنه ان يرد الباقي بخيار الرؤية او الشرط لما فيه من تفريق الصفقة
قبل تمامها وفي خيار العيب يملك التفريق بعد القبض

فصل في بيان خيار العيب

مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع عن العيوب لان الاصل هو السلامة وهو وصف مطلوب مرغوب عادة وعرفا
والمطلوب عادة كالمشروط نصا وعلى هذا الاصل فرع قوله ولمن وجد في مشتريه عيبا والمراد منه هنا عيب كان عند
البائع ولم يره المشتري او لم يعلمه عند البيع ولا عند القبض ولم يوجد منه ما يدل على الرضى بعد العلم به رده او اخذه بكل
ثمنه لان مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع فاذا فاتت يتخير كيلا يتضرر بلزوم ما لا يرضى لا امساكه ونقص ثمنه لان
الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن في مجرد العقد لانه لم يرض بزواله بنقص الثمن فلم يتمكن المشتري من امساكه ونقص ثمنه ولما كان المقام مقام بيان

خيار

خيار العيب احتيج الى بيان العيب فبينه بقوله وكل ما اوجب نقصان الثمن عند التجار فهو عيب لان الضرر اللاحق بالعيب هو
النقصان في المالية وذلك بانتقاص القيمة والمرجع في معرفته عرف التجار وارباب الصنائع اذا كان المبيع من المصنوعات ثم فرع عليه قوله فالاباق
ولو الى ما دون السفر من صغير يعقل اي يقدر بان يأكل ويشرب وحده من غير حاجة الى الاعانة عيب وكذا السرقة وان لم توجب قطعا الا
اذا سرق للاكل من المولى او شيئا يسيرا نحو الفلس والفلسين لا يعد عيبا بخلاف ما لو سرقه للبيع او للادخار او للاكل من غير المولى والبول
في الفراش من صغير يعقل عيب لان هذه الاشياء توجب نقصان القيمة عند التجار وهي اي تلك الاشياء في الكبير عيب آخر حادث بعد البلوغ
وفرع عليه قوله فلو ابق او سرق او بال في صغره عند البائع ثم عاوده ذلك عند المشتري فيه اي في صغره رد به لانه عين ذلك
لاتحاد السبب وان عاوده عنده اي عند المشتري بعد البلوغ لا يرده لانه غير ذلك لاختلاف السبب فان البول قبل البلوغ لضعف
في المثانة وبعده لداء في البطن والاباق قبله لحب اللعب والسرقة قبله لقلة المبالاة وهما بعده لخبث في الباطن والجنون في الطبق
اكثر من يوم وليلة عيب مطلقا سواء كان في الصغر او في الكبر فلو جن في صغره عند البائع وعاوده عند المشتري فيه اي في
صغره او في كبره رده به اي بالجنون لان السبب متحد وهو آفة في الدماغ والبخر بالخاء المعجمة المتحركة نتن رائحة
الفم والذفر بالذال المعجمة وتحريك الفاء نتن رائحة الابط والزنا والتولد منه عيب في الجارية متعلق بالاربعة المذكورة يعني
ان كل واحد منها عيب فيها لان المقصود منها قد يكون الاستفراش وطلب الولد وكل من تلك الاربعة يخل به لا في الغلام اي ليس كل من تلك الاربعة
عيبا فيه لان المقصود منه الاستخدام وكل منها لا يخل به الا ان يكون البخر والذفر من داء ويكون الزنا عادة له فيكون كل منها عيبا
في الغلام ايضا والاستحاضة عيب وكذا عدم حيض بنت سبع عشرة سنة عيب لان استمرار الدم وانقطاعه امارة الداء لا اقل خمسة
عشر ويعرف ذلك بقول الامة لانه لا يعرفه غيرها لكن لا ترد بقولها فقط بل لا بد من نكول البائع بعد التحليف كما قال فترد اذا انضم
البائع الى قولها اي الامة نكول البائع عن اليمين قبل القبض وبعده هو الصحيح والكفر باقسامه عيب فيهما اي في الغلام والجارية
سواء كان المشتري مسلما او ذميا لان طبع المسلم ينفر عن صحبته للعداوة الدينية وكذا الشيب ولو متاخرا الى ما بعد العتق
فيهما لانه مما ينقص الثمن لقلة الرغبة والدين عيب فيهما لان ماليتهما مشغولة بحق الغرماء والسعال القديم الفاحش عيب
لانه من مرض ينقص الثمن والشعر والماء اي كل منهما في العين عيب لان كل واحد منهما يضعف البصر ويورث العمى ولا خصوصية
لهما بل كل مرض في العين عيب وتخصيصهما بالذكر مبني على الاكثر الاغلب فان ظهر عيب قديم بعدما حدث عند المشتري عيب
آخر رجع بالنقصان كثوب شراه فقطعه فاطلع على عيب فيه فانه يرجع بنقصانه على البائع وليس للمشتري ذلك اي الرد لان في
الرد الزام الضرر على البائع الا ان يرضى البائع باخذه كذلك اي مقطوعا فله اي للمشتري ذلك اي الرد لان امتناع رده كان لحق
البائع وقد رضي به حتى لو باعه اي الثوب المقطوع المشتري سقط رجوعه على البائع بنقصان العيب لان للبائع حق اخذه
معيبا فالمشتري ببيعه يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان عنده فان خاط المشتري الثوب المقطوع او صبغه احمر
او لت السويق بسمن ثم ظهر عيبه الذي كان عند البائع ولم يكن المشتري عالما به وقت الخياطة والصبغ او اللت رجع بنقصانه
وليس للبائع ان ياخذه وان رضي باخذه لامتناع الرد بسبب الزيادة الحادثة حتى لو باعه اي لو باع المشتري الثوب المخيط او الثوب
المصبوغ او السويق الملتوت بعد رؤية عيبه لا يسقط الرجوع فيرجع بنقصانه لان الرد كان ممتنعا قبل البيع للزيادة
الحادثة فلا يكون المشتري بالبيع حابسا للمبيع ولو اعتق المشتري العبد قبل رؤية العيب بلا مال او دبر او استولد
ثم ظهر العيب رجع بالنقصان في هذه الصور اما الاعتاق فلان الملك ينتهي به كالموت واما التدبير والاستيلاد فلان

المحل منهما يخرج من ان يكون قابلا للنقل من ملك الى ملك فتعذر الرد في كل منهما فيرجع بالنقصان لانه استحق المبيع بوصف
السلامة منه وكذا رجع بالنقصان ان ظهر العيب بعد موت العبد المشتري عند المشتري لان الملك انتهى به وامتناع رده على
البايع بحكم شرعي من الشارع لا بفعل المشتري فلا يمنع الرجوع بالنقصان وان اعتق على مال او قتل العبد بعد اطلاعه على عيب
لا يرجع بشيء اما الاول فلانه حبس بدله وحبس البدل كحبس المبدل منه واما الثاني فلان الرد امتنع بفعل وهو مضمون عليه
وكذا لو اكل الطعام كله او بعضه او لبس الثوب فتخرق ثم اطلع على عيب لا يرجع بشيء عند الامام خلافا لهما حيث يرجع عندهما
بالنقصان لانه صنع في المبيع ما يقصد من شرائه ويعتاد فعله فلا يمنع من الرجوع كالاعتاق بلا مال وله انه تعذر الرد
بفعل مضمون منه في المبيع فلا يرجع كالاحراق والقتل وان اشترى بيضا او جوزا او بطيخا او قثاء او خيارا فكسره
غير عالم بعيبه فوجده فاسدا بان كان منتنا او مرا او خاويا فان كان بحال ينتفع به في الجملة بان صلح لاكل بعض
الناس او الدواب يرجع بنقصانه ان لم يتناول منه بعد العلم بعيبه وليس له ان يرده لان الكسر عيب حادث لكنه رجع بالنقصان
دفعا للضرر بقدر الامكان الا ان يقبل البايع مكسورا ويرد الثمن والا اي وان لم ينتفع به فبكل ثمنه لانه ليس بمال
فكان البيع باطلا ولو وجد البعض فاسدا وهو قليل كالواحد والاثنين في المائة يصح البيع استحسانا لانه لا يخلوا
من قليل من الفاسد عادة فلا يمكن التحرز عنه والا اي وان كان الفاسد كثيرا فسد البيع في الكل ورجع بكل
ثمنه لانه جمع بين مال وغيره فصار كالجمع بين حر وعبد ومن اي مشتر باع ما شراه باخر فرد الاخر ذلك عليه اي على
بايع ما شراه بعيب بقضاء باقرار او نكول او بينة رده على بايعه اي رد المشتري الاول المبيع المعيب على بايعه لان الرد
بالقضاء فسخ في حق الكل فيجعل كانه لم يبعه ولو قبل اي لو قبل المشتري الاول المبيع المعيب برضاه من غير قضاء او برده
على بايعه لان البيع الاول قائم بنفسه فلم يفسخ بفسخ الثاني ومن قبض ما شراه ثم ادعى عيبا لم يجبر المشتري على دفع ثمنه الى
البايع لاحتمال ان يكون صادقا في دعواه ولكن الامر لا يخلو من احد الشيئين اما ان يبرهن المشتري على العيب
او يحلف بايعه على انه لا عيب فيه فان قال المشتري شهودي غيب اي غائب فامهلني حتى يحضر شهودي دفع القاضي
ولم يلتفت اليه ويأمره بنقد الثمن ان حلف بايعه لان في الانتظار ضررا بالبايع وليس في دفع الثمن كثير ضرر على المشتري لانه
متى اقام البينة رد عليه المبيع واخذ ثمنه ولزم العيب ان نكل لانه حجة في لزوم العيوب ومن ادعى اباق مشتريه واراد تحليف
البايع على انه لم يابق عنده لم يحلف حتى يبرهن المشتري انه ابق عنده اي عند المشتري لان القول وان كان قول البايع لكونه
منكرا لكن انكاره انما يعتبر بعد قيام العيب في يد المشتري ومعرفته تكون بالبينة ثم اي بعد ثبوت اباقه عنده يحلف بايعه
وكيفيته ان يحلف بالله لقد باعه وسلمه وما ابق قط او يحلف بالله ما له حق الرد عليك من الوجه الذي يدعي المشتري
او يحلف بالله ما ابق عندك قط لا يحلف بالله لقد باعه وما به هذا العيب لان فيه ترك النظر للمشتري لانه يمكن اذا ابق
بعد البيع قبل التسليم فيكون يمين البايع صادقة دافعة للرد عنه فيتضرر به المشتري او لا يحلف بالله لقد باعه وسلمه
وما به هذا العيب لان فيه ترك النظر للمشتري ايضا لانه يمكن ان يتاول البايع كلامه ويريد ان العيب لم يكن موجودا عند
البيع والتسليم معا فيتضرر به المشتري وكل من الصور المقبولة المذكورة [illegible] الاحتمالات
التي يتضرر بها المشتري لان كلا منها موضوعة لعموم السلب في الكل وهذا فيما اذا كانت الدعوى في اباق الصغير واما اذا
كان في اباق الكبير فانه يحلف بايعه ما ابق منذ بلغ مبلغ الرجال لان الاباق في الصغر لا يوجب رده بعد البلوغ وعند عدم

بينة

بينة المشتري على اباقه اي اباق العبد المبيع صغيرا كان او كبيرا عنده اي عند المشتري يحلف البايع عندهما بالله ما له اي للبايع
ما يعلم انه اي العبد ابق عنده اي عند المشتري لان الدعوى معتبرة حتى يترتب عليها البينة فكذا يترتب عليها التحليف و
اختلفوا على قول الامام فقيل يحلف عنده ايضا وقيل لا يحلف قال في العناية وهو الاصح لترتب الحلف على دعوى صحيحة ولا صحة
بلا خصم ولا خصم قبل قيام العيب فان حلف البايع برئ وان نكل فسخ القاضي العقد بينهما ولو قال بايع بعد التقابض يعني المشتري
عبدا وتقابضا فوجده معيبا فاراد الرد على البايع واختلفا في قدر المبيع فاراد البايع تخصيص الثمن على تقدير الرد فقال
للمشتري بعتك هذا العبد مع عبد اخر وقال المشتري لا بل بعتني هذا العبد وحده فالقول له اي للمشتري مع اليمين لان
الاختلاف في مقدار المقبوض والقول فيه قول القابض لانه اعرف بما قبض امينا كان او ضمينا كالغاصب والمودع وكذا القول
للمشتري مع اليمين لو اتفقا على مقدار المبيع واختلفا في المقبوض بان اشترى عبدين فقال البايع قبضتهما وقال المشتري
ما قبضت الا احدهما فالقول للمشتري لما مر ان القول للقابض ولو اشترى عبدين صفقة واحدة يعني في عقد واحد
وقبض احدهما ووجد بالمقبوض او بالاخر اي غير المقبوض عيبا ردهما او اخذهما ولا يرد المعيب وحده لان في قبض احدهما تفريق
الصفقة قبل التمام لان الصفقة تتم بقبضهما وتفريق الصفقة قبل التمام لا يجوز الا ان ظهر العيب بعد قبضهما فيرد
المعيب وحده لان الصفقة تتم بالقبض وتفريقها بعد القبض جائز ولو وجد بعض الكيلي او الوزني معيبا بعد القبض رد
كله او اخذه بعيبه وليس له ان يرد المعيب خاصة لان الكيلي والوزني كل منهما كشيء واحد حكما وان كان اشياء حقيقة لان
المالية والتقوم في كل منهما باعتبار الاجتماع اذ الحبة الواحدة ليست بمتقومة حتى لا يجوز بيعها وقيل هذا اذا لم يكن في
وعائين والا اي وان كان في وعائين فهو كالعبدين حتى يرد ما في الوعاء الذي وجد فيه العيب وحده ولو استحق بعضه اي بعض
الكيلي او الوزني بعد القبض لم يخير في رد ما بقي سواء كان في وعاء او في وعائين لانه لا يضره التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام
الصفقة لانه برضى العاقدين بخلاف الثوب فانه يخير فيه ان شاء امسك الباقي وان شاء رده لان التبعيض يضره
لان الاول مثلي والثاني قيمي والاصل فيهما ان تبعيض القيمي عيب لا تبعيض المثلي ومداواة المعيب بعد رؤية العيب وركوبه
رضى لان كلا منهما دليل الاستبقاء ولو ركبه لرده على البايع او سقيه او شراء علفه ولا بد له منه اي والحال انه لا بد له من ركوبه عن
ضرورة بان لا يمكن سوقا ولا انقيادا فلا يكون رضى استحسانا لاحتياجه اليه ولو قطع يد المبيع بعد قبضه او قتل بسبب كان عند
البايع كالسرقة في صورة القطع وقطع الطريق في صورة القتل رده واخذ ثمنه علم بذلك او لا هذا عند الامام وقالا يرجع
بفضل ما بين كونه سارقا او غير سارق او قاتلا او غير قاتل لان وجوب القطع او القتل لا ينافي المالية حتى يصح بيعه غايته
ان سبب كل منهما وجد عند البايع فيرجع بنقصانه لتعذر الرد وله ان كلا من القطع والقتل مضاف الى سببه فصار كان يد
العبد او نفسه مستحقا حال كونه عند البايع فينتقض به قبض المشتري فيرده ويأخذ ثمنه ان لم يعلم بالعيب عند الشراء والا
اي وان علم فلا يرجع لان العلم بالعيب رضى به ولهما ان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع ولو تداولته الايدي يعني تعدد
بيع القطع في يد البايع اذا تداولته بالبيع ثم قطع يد العبد في يد المشتري الاخير رجع الباعة جمع بايع كالحاكة جمع حايك
بعضهم على بعض كما رجع في الاستحقاق لانه بمنزلته هذا عند الامام وعندهما يرجع الاخير على بايعه لا يرجع بايعه على بايع
الاخير على بايعه كما لا يرجع في العيب لانه بمنزلته وهذا لان المشتري الاخير لم يصر حابسا المبيع حيث لم يبعه وان كذلك
الاخرون فان البيع يمنع الرجوع بنقصان البيع ولو باع بشرط البراءة من كل عيب صح وان لم يعد العيوب لان الجهالة في

قوله ولو اثبت اباقه عند المشتري ثم حلف ثانيا
عنه على البايع [illegible]

الاسقاط لا يفضي الى المنازعة ويدخل في هذه البراءة العيب الحادث بعد العقد قبل القبض عند ابي يوسف خلافا لمحمد فان عنده
لا يدخل فيها الحادث بعد العقد قبل القبض

باب في بيان البيع الفاسد

البيع انواع
صحيح وفاسد وباطل ومكروه وموقوف فالصحيح ما شرع باصله ووصفه والفاسد ما شرع باصله دون وصفه والباطل
غير مشروع بواحد منهما والمكروه ما يصح باصله ووصفه لكن جاوره شيء منهي عنه كالبيع عند اذان الجمعة والموقوف
ما يصح باصله ووصفه على سبيل التوقيف ولا يفيد تمامه لتعلق حق الغير انما لقب الباب بالفاسد وان كان فيه غيره
من المذكورات لكثرة وقوعه بتعدد كلبابه فاذا تقرر هذا فاستمع ما يتلو عليك بقوله بيع ما ليس بمال اي جعله مبيعا
والبيع به اي جعله ثمنا بادخال الباء عليه باطل كالدم والميتة التي ماتت حتف انفها لا الميتة التي ماتت بسبب كالمخنوق
والجرح في غير موضع الذبح فان بيعه فاسد لا باطل والحر انما بطل بيع هذه الاشياء لانعدام ركن البيع وهو مبادلة
المال بالمال فانها ليست بمال وكذا بيع ام الولد والمدبر المطلق باطل لان استحقاق العتق ثابت لام الولد لقوله عليه السلام
اعتقها ولدها اي كان سبب الحرية انعقد للمدبر لقوله عليه السلام لا يباع ولا يوهب ولا يورث فقيدنا المدبر بالمطلق
وهو الذي علق عتقه بالموت بلا قيد لان بيع المقيد جائز اتفاقا وكذا بيع المكاتب باطل لانه استحق يدا على نفسه
بعقد الكتابة فلا يتمكن المولى من فسخه وفي بيعه ابطال لذلك الاستحقاق اللازم في حق المولى فلا يجوز الا ان يجيزه
اي يجيز المكاتب بيع نفسه ويرضى به فحينئذ يجوز بيعه لان رضاه يتضمن تعجيز نفسه وكذا بيع مال غير متقوم باطل كالخمر
والخنزير فيما بين المسلمين مسلم وكافر بالثمن اي بالدراهم والدنانير والفلوس النافقة انما بطل بيعهما بالثمن لان
الحق في البيع المبيع لانه ينتفع به لا عين الثمن لانها وسيلة فاذا جعلا مبيعين يكونان مقصودين وفيه اعزازهما
والشرع امر باهانتهما وبيع قن ضم الى حر وذكية ضمت الى ميتة ماتت حتف انفها باطل وان للوصل بين ثمن كل
عند الامام وعندهما يصح البيع في العبد والذكية ان بين الثمن لان الصفقة متعددة معنى بتفصيل الثمن فلا يسري
البطلان من احدهما الى الاخر وله ان الصفقة لا تتعدد بمجرد تفصيل الثمن بل لا بد من تكرار لفظ العقد عنده لان ركن
العقد هو الايجاب والقبول متحد فيهما فاستحال جعله متعددا فيهما فاذا بطل في البعض بطل في الباقي بالضرورة
وصح البيع في قن ضم الى مدبر او الى قن غيره بالحصة من الثمن وكذا صح في ملك ضم الى وقف لان محل المدبر وقن
الغير والوقف محل للبيع فلا يسري البطلان فيما هو محل البيع ثم شرع في بيان البيع الفاسد فقال بيع العرض بالخمر او بالعكس
فاسد في العرض حتى يجب قيمته عند القبض ويملك هو بالقبض لا باطل لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال فان
الخمر مال عند البعض لكن لا يملك الخمر لبطلان البيع فيها وكذا بيعه اي بيع العرض بالخنزير فاسد في العرض باطل في
الخنزير كما في الخمر واما بيع الخنزير بالعرض على ما في التسهيل وغيره فهو كبيع الخمر بالعرض فعلى هذا لو قال بيع العرض بالخمر
او بالعكس لكان اولى واخصر ولا يجوز بيع طير في الهواء وبيع سمك لم يصد عدم الجواز فيهما بمعنى البطلان لانه بيع ما لا يملك
او صيد والقي في حظيرة لا يؤخذ منها بلا حيلة او دخل اليها اي الى الحظيرة بنفسه ولم يسد مدخله وعدم الجواز فيهما
بمعنى الفساد لانه ملك غير مقدور التسليم وان صيد والقي فيها وامكن اخذه بلا حيلة صح لانه ملك مقدور التسليم
ولا يجوز بيع الحمل وهو ما كان في البطن ولا يجوز بيع النتاج اي نتاج الحمل لكن عدم الجواز في النتاج بمعنى البطلان لانه معدوم
مقطوع به وفي الحمل بمعنى الفساد لان عدمه مشكوك فيه ولا يجوز بيع اللبن في الضرع فانه فاسد للغرر لاحتمال كونه

انتفاخا والغرر منهي عنه وكذا لا يجوز بيع اللؤلؤ في الصدف فانه فاسد لانه لا يمكن تسليمه الا بضرر وهو كسر الصدف
ولا يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم فانه فاسد لان موضع القطع غير معلوم اذ لا يمكن ان يقطع على وجه لا يبقى شيء على ظهر الغنم
خلافا لابي يوسف فيهما اما في الصدف فلانه لا ينتفع به الا بالكسر فلا يعد ضررا واما في الصوف فلانه مال مقدور التسليم
في الحال فيجوز ولا يجوز بيع اللحم في الشاة لانه لا يمكن تسليمه الا بالذبح وهو ضرر لا يستحق على البائع ولا يجوز ضربة القانص
وهو ما يخرج من الماء بضرب الشبكة مرة انما لا يجوز لانه مجهول ولا يجوز بيع جذع معين في سقف وبيع ذراع من ثوب
وان للوصل ذكر موضع قطعه لانه لا يمكنه التسليم الا بضرر لم يوجبه العقد وخلاه لا يجوز او زمانه فيتمكن من الرجوع ويتحقق
المنازعة فان قلع البائع الجذع او قطع الذراع من الثوب وسلم الى المشتري قبل الفسخ عاد البيع صحيحا لزوال المفسد وهو
الضرر قبل تقرره ولا يجوز المزابنة وهي بيع الثمر بالثاء المثلثة على رؤوس النخل بتمر بالتاء المثناة مجذوذ مثل كيله الثمر مثل
كيله خرصا اي تقديرا وتخمينا لشبهة الربا فيها ولا يجوز المحاقلة وهي بيع البر في سنبله ببر خارج حال كون ذلك البر مثل كيله
خرصا لما مر من شبهة الربا ولا يجوز البيع بالملامسة والمنابذة والقاء الحجر بان يتساوما سلعة فيلزم البيع لو لمسها
المشتري او وضع عليها الحجر او نبذها اليه البائع انما فسد البيع فيها لورود النهي عنها ولما فيها من معنى التعليق بالخطر او وجود
القمار ولا يجوز بيع ثوب من ثوبين لجهالة المبيع الا بشرط ان يأخذ ايهما شاء فيجوز لاشتراط خيار التعيين ولا بيع
المراعي جمع المرعى والمراد بيع الكلأ النابت في ارض مباحا او مملوكة بدون سبب منه لانه لم يسق الارض ولم يهيئها له
ولا اجارتها لورودها على استهلاك العين ومحل نفاذ الاجارة المنافع دون الاعيان ولا بيع نحل بلا كوارات جمع
كوارة وهي مسكن النحل من طين او خشب هذا عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فان عنده يجوز اذا كان محرزا مجموعا
ولا بيع دود القز اي الابريسم وبيضه عند الامام وعند ابي يوسف يجوز في الدود ان كان الدود مع القز وفي البيض
عند ابي يوسف قولان الجواز وعدمه وعند محمد يجوز بيعهما مطلقا سواء كان على الانفراد او التبعية وهو اي قول
محمد المختار للفتوى لان الناس قد تعاملوا فمست الضرورة اليه ولا بيع الآبق لعدم القدرة على تسليمه الا ممن
يزعم انه عنده فيجوز لزوال المانع وهو العجز عن التسليم فان عاد من اباقه بعد ما بيع قبل الفسخ لا ينقلب البيع صحيحا
لوقوعه باطلا لانعدام المحلية وقيل ينقلب صحيحا على القول بالفساد لزوال المانع ولا بيع لبن امرأة حرة كانت او امة
لانه جزء ادمي مكرم وفي البيع اهانة له فلا يجوز ولو بعد الحلب لما قيدنا به دفعا لما عسى ان يتوهم اختصاص عدم
جوازه حال كونه في الضرع كما في سائر البان الحيوانات وعند ابي يوسف يجوز في لبن الامة اعتبارا للجزء بالكل لانه يجوز
ايراد البيع على نفسها فيجوز على جزئها قلنا الرق قد حل في نفسها واما اللبن فلا رق فيه ولا بيع شعر الخنزير لانه نجس
العين ولكن يباح الانتفاع به للخرز ضرورة فان الاساكفة يحتاجون في خرز النعال والاخفاف اليه ويفسد الماء
القليل لو وقع فيه عند ابي يوسف ولا يفسد عند محمد لان اطلاق الانتفاع به دليل طهارته ولابي يوسف ان الاطلاق للضرورة فلا
تظهر الا في حالة الاستعمال وحالة الوقوع تغايرها ولا بيع شعر الادمي مسلما كان او كافرا ولا الانتفاع به ولا بشيء
من اجزائه كرامة له ولا بيع جلود الميتة قبل الدباغ لانها غير منتفع بها للنجاسة ويجوز بعده وينتفع به لغير الاكل
لانها طهرت بالدباغ ويباع عظمها وينتفع به وكذا عصبها وقرنها وصوفها وشعرها ووبرها تباع وينتفع بها لكونها
طاهرة باصل الخلقة وعدم حلول الحياة فيها وكذا عظم الفيل يباع وينتفع به عند الامام وابي يوسف لانه بمنزلة السباع

خلافا لمحمد حيث قال انه يجعل العين كالخنزير ولا يجوز بيع علو سقط يعني اذا كان علو لرجل وسفل لاخر فسقطا او
سقط العلو وبقي السفل فباع صاحب العلو موضع العلو لم يجز اذ بعد السقوط لا يبقى الا حق التعلي وهو ليس بمال ولا بيع
المسيل اي مسيل الماء ولا هبته لانه مجهول اذ لا يدرى قدر ما يشغله الماء وصحا اي البيع والهبة في الطريق لانه معلوم
بالطول والعرض ولا بيع شخص على انه امة فاذا هو عبد ولو باع بطنه كبشا فاذا هو نعجة صح البيع ويخير ومبنى الفرق
على ان الذكر والانثى من بني آدم جنسان للتفاوت الفاحش في الاغراض وفي الحيوانات جنس واحد لقلة التفاوت فيها
ولا يجوز شراء ما باع بنفسه او بوكيله باقل مما باع من الثمن قبل نقد الثمن الاول بان اشترى جارية بالف حالة او نسيئة فقبضها
ثم باعها من البايع بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول فسد البيع الثاني لان الثمن لم يدخل في ضمان البايع قبل قبضه واذا عاد اليه عين
المبيع بالصفة التي خرج بها عن ملكه وصار بعض الثمن قصاصا ببعض بقي له عليه فضل بلا عوض فكان ذلك ربح ما لا يضمن
وهو حرام بالنص وكذا لا يجوز شراؤه اي شراء ما باع بنفسه او بوكيله مع غيره الذي لم يبعه بثمنه الاول قبل نقده فيما باع
ويصح في ذلك الغير بحصته حتى لو اشترى عبدا بالف ثم باعه واخر معه من البايع قبل ان ينقد الثمن بالف صح الشراء في الذي
لم يشتره من البايع ولا يجوز في الاخر الذي اشتراه لانه لا بد ان يجعل بعض الثمن في مقابلة الذي لم يشتره فيكون مشتريا
للاخر باقل مما باع ضرورة وهو فاسد **فان قيل** لما فسد العقد في هذا ينبغي ان يفسد في الذي لم يشتره عند
الامام كالجمع بين حر وعبد باعهما **اجيب** بان الفساد في الجمع بين الحر والعبد مجمع عليه فيتعدى بخلاف ما نحن
فيه ضعيف مجتهد فيه فيقتصر على محله ولا يتعداه كالجمع بين عبد ومدبر ولا يجوز شراء زيت ونحوه على ان يزنه
بظرفه ويطرح عنه لكل ظرف مقدار معين لانه شرط لا يقتضيه العقد فان مقتضى العقد ان يطرح بازاء الظرف مقدار
وزنه كما افاده بقوله وان شرط طرح مثل وزن الظرف صح وان اختلفا في نفس الظرف وقدره بان اشترى زيتا في زق وزنه
الزق وهو عشرة ارطال وقال البايع الزق غير هذا او هو خمسة ارطال فالقول للمشتري لان هذا الاختلاف اما ان يعتبر في تعيين
الزق المقبوض او مقدار الثمن فان كان الاول فالمشتري قابض والقول قول القابض ضمينا كان القابض او امينا كالمودع
وان كان الثاني فهو في الحقيقة اختلاف في الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة والقول للمنكر مع يمينه ولو امر مسلم ذميا
ببيع خمر او شرائها صح عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يصح لان الوكيل نائب عنه فتصرفه ينتقل اليه فكانه باشره
بنفسه وله ان الوكيل اصيل في التصرف لا نائب عن الموكل والذمي اهل لذلك التصرف فيصح توكيله ويثبت الملك للموكل حكما للعقد
والمسلم غير ممنوع عن ذلك وكذا لو امر المحرم غيره ببيع صيده الذي اصطاده قبل الاحرام صح عند الامام خلافا لهما
ودليل الطرفين كما في المسألة المتقدمة ولو شرى كافر عبدا مسلما او مصحفا صح لانه صدر من اهله مضافا الى محله فوجب
انعقاده ولكنه يجبر على اخراجهما عن ملكه دفعا للذل اللازم من البيع من جهة مملوكيتهما والبيع بشرط يقتضيه العقد يصح
كشرط الملك للمشتري لثبوته بدون الشرط فلا يزيده الا تاكيدا وكذا البيع بشرط لا يقتضيه العقد ولا نفع فيه لاحد من
المتعاقدين والمعقود عليه صحيح كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة فانها ليست باهل للنفع ويصح بيعها للتعامل به ويبطل الشرط
اذ لا مطالب به فلا يؤدي الى الربوا ولا الى المنازعة ولو كان البيع بشرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين او فيه
نفع لمبيع يستحق للنفع بان كان آدميا فهو فاسد كبيع عبد على ان يعتقه المشتري ويدبره او يكاتبه او بيع امته على ان يستولدها
لان هذه الشروط لا يقتضيها العقد وفيها منفعة للمبيع الذي هو العبد والامة فيؤدي الى الربوا وكل عقد شرط فيه الربوا

يكون فاسدا فلو اعتقه اي اعتق العبد المشروط بيعه بذلك الشرط عاد البيع صحيحا فيلزم الثمن عند الامام وعندهما لا يعود
فيلزم القيمة لان البيع وقع فاسدا ابتداء فلا ينقلب جائزا كما اذا اتلفه المشتري بوجه آخر كالقتل والموت والبيع وله ان اشتراط الاعتاق
من حيث ذاته لا يلايم العقد لكن من حيث حكمه يلايمه لانه منه للملك والمنتهي للشيء مقرر له ولهذا كان العتق لا يمنع الرجوع
بنقصان العيب فبالنظر الى الجهتين توقفت الحال بين بقائه فاسدا كما كان وان ينقلب جائزا بوجود الشرط فاذا وجد وقد
تحققت الملايمة فترجح جانب الجواز فانقلب صحيحا بخلاف اشتراط الاستيلاد والتدبير والكتابة لانها ليست بمنهية
للملك بيقين لاحتمال قضاء القاضي بجواز بيع المدبر وام الولد والمكاتب مخير في الاجازة والانهاء انما يتحقق اذا وقع الامن عن
الزوال من ملك المشتري الى ملك غيره كما في الاعتاق والموت وكشرط ان يستخدمه البايع شهرا او يسكنها اي يسكن البايع
الدار او لا يسلم الى رأس الشهر متعلق بيسكنها او لا يسلم على طريق التنازع او يقرضه المشتري درهما او يهدي له هدية لان هذه
الشروط لا يقتضيها العقد وفيها منفعة للبايع فيؤدي الى الربوا فيفسد او كشرط ان يقطع البايع الثوب ويخيطه قباء
او قميصا او يحذو النعل بان اشترى جلدا على ان يحذوه البايع نعلا للمشتري او يشركه من التشريك اي يضع الشراك
على النعل لان هذه الشروط لا يقتضيها العقد وفيها منفعة للمشتري فيؤدي الى الربوا فيفسد ويصح في النعل استحسانا للتعامل
والقياس ان لا يصح وهو قول زفر ولا يجوز بيع امة الا حملها لان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناؤه والحمل كذلك
ولا يجوز البيع الى النيروز وهو يوم في طرف الربيع ولا الى المهرجان وهو يوم في طرف الخريف ولا الى صوم النصارى ولا الى
فطر اليهود ان لم يعلم العاقدان مقدار ذلك المذكور لجهالة الاجل المفضية الى النزاع لابتناء المبايعة على المجادلة في
النقصان والزيادة والمجادلة موجودة في المبايعة الى هذه الاجال فيكون الجهالة فيها مفضية الى النزاع ومثلها
يفسد البيع ولا يجوز البيع الى الحصاد وهو قطع الزرع ولا الى الدياس وهو ان يطأ الحبوب بقوائم الدواب ونحوها
ولا الى القطاف وهو قطع العنب ولا الى الجذاذ وهو قطع الصوف عن ظهر الغنم ولا الى قدوم الحاج انما لم يجز البيع في
هذه الاجال لعدم تيقن اوقاتها لانها تتقدم وتتأخر وتصح الكفالة الى هذه الاوقات لان هذه الجهالة يسيرة
فتتحمل في الكفالة لكونها تبرعا فيجري فيها التسامح بخلاف البيع لانه مبادلة مال بمال فيكون مبناه على المماكسة والمضايقة
فان اسقط من له الاجل وهو المشتري الاجل المفسد للبيع قبل حلوله اي حلول الاجل المفسد صح البيع لان سبب الفساد
ارتفع قبل تقرره **فان قيل** ان هذه الجهالة تقررت في ابتداء العقد فلا ينفيه سقوطها كما اذا باع الدرهم
بالدرهمين ثم اسقط الدرهم الزائد **اجيب** بان هذه الجهالة في الشرط وهو الاجل لا في صلب العقد فيمكن
اسقاطه لانها يسيرة بخلاف ما ذكر فان الفساد فيه في صلب العقد وكذا صح البيع لو باع مطلقا عن الاجال ثم اجل الى هذه
الاوقات لان هذا تأجيل في الدين والجهالة في تأجيل الدين متحملة لخلو العقد عن المفسد بخلاف ما اذا كان في العقد
لان الجهالة مقارنة له فيفسد ومن باع نصيبه من دار يجوز ان علم اي علم مقدار نصيبه المتعاقدان عند الامام لان
الجهالة تفضي الى المنازعة فلا يجوز خلافا لابي يوسف حيث يجوز عنده مطلقا سواء علما او لم يعلما لان هذه الجهالة لا تفضي الى
المنازعة لو نهاوضعا لذلك ويكفي علم المشتري ولا يحتاج الى علم البايع وذلك عند محمد لان البيع للمشتري فقط فلو شرط
الاعلم

فصل في احكام البيع الباطل والفاسد

قبض المشتري المبيع بيعا باطلا باذن بايعه لا يملكه لان الباطل لا يترتب عليه الحكم

مطلب تأجيل

وهو اي المبيع في يده امانة عند البعض لان العقد غير معتبر فبقي القبض باذن المالك فيكون امانة في يد المشتري فاذا هلك
لا ضمان عليه الا بالتعدي ومضمون عند البعض لانه يصير كالمقبوض على سوم الشراء وهو ان يسمي الثمن فيقول اذهب بهذا
فان رضيته اشتريته فذهب به فهلك عنده يضمن واما اذا لم يسم الثمن فذهب به فهلك عنده لا يضمن نص عليه في الملتقى
وقيل الاول قول الامام والثاني قولهما اخذا من الاختلاف فيما لو بيع مدبرا او ام ولد فماتت في يد مشتريه حيث لا يضمن عنده
اي عند الامام خلافا لهما فانه يضمن عندهما ولو قبض المشتري المبيع بيعا فاسدا باذن بايعه صريحا بان قال خذ هذا
المبيع او دلالة كقبضه في مجلس عقده بحضرة البايع وكل من عوضيه مال ذكر تبعا لما في الكنز وغيره ولا حاجة اليه لان فساد
البيع لا يوجد بدون هذه الشروط والا لم يكن فاسدا بل باطلا ملكه جواب لو ولزمه لهلاكه اي وقت هلاك المبيع في يد
المشتري مثله اي مثل المبيع حقيقة وهو الذي يماثل صورة ومعنى ان كان الهالك من ذوات الامثال كالكيلي والوزني
والعددي المتقارب ومعنى كالقيمة في القيمي اي ولزمه مثله معنى فقط وهو القيمة يوم القبض ان كان الهالك من ذوات
القيم كالحيوان والعددي المتفاوت انما لزمه ذلك لكونه مضمونا بالقبض كالغصب ولكل منهما اي على كل منهما فسخه دفعا
للفساد لان رفع الفساد واجب عليهما حقا للشرع ومن هذا فسرنا قوله لكل منهما بقولنا على كل منهما بناء على ان يكون اللام
بمعنى على لان اللام لا تفيد الوجوب بل تفيد الجواز تحلو على كذا افاده الزيلعي قبل القبض لان البيع الفاسد لما لم
يفد الملك قبل القبض كان فسخه امتناعا عنه لكنه يتوقف على علم الاخر لان فيه الزام الفسخ عليه فلا يلزم بدون
علمه وبعده اي بعد القبض ما دام المبيع في ملك المشتري لا اذا كان الفساد في صلب العقد اي في احد العوضين كبيع درهم
بدرهمين لقوة الفساد فيه واذا كان الفساد بشرط زائد كشرط ان يهدي له اي للبايع هدية مثلا فكذا لكل منهما فسخه
قبل القبض واما اذا كان بعده فالفسخ لمن له الشرط اولى عليه الشرط لان العقد قوي والفساد ضعيف فمن له منفعة
الشرط يقدر ان يسقط شرط الهدية مثلا فيبقى العقد صحيحا لرفعه المفسد فاذا فسخ من عليه المنفعة فقد ابطل حق
الغير هذا عند محمد وقالا لكل من العاقدين حق الشرع ولهذا لا حق لهما حيث رضيا بالعقد كما في اكثر المعتبرات فعلى
هذا ان ذكر هذه المسئلة في صورة الاتفاق لا يخلو عن ركاكة بل يلزم له التفصيل ولا ياخذه البايع اي لا ياخذ
البايع المبيع بعد الفسخ حتى يرد ثمنه لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا كالرهن فان مات البايع بعدما فسخ البيع
فالمشتري احق به اي بحبس ما اشتراه حتى ياخذ ثمنه لانه مقدم على البايع في حيوته فكذا على غرمائه وورثته بعد موته
كالمرتهن ثم ان كان دراهم الثمن قائمة اخذها بعينها لانها تتعين في البيع الفاسد في الاصح وان كان مستهلكة اخذ
مثلها لانها مثلية وطاب للبايع ربح ثمنه بعد التقابض ولا يطيب للمشتري ربح مبيعه فيتصدق به يعني اذا اشترى امة بشراء
فاسد بالف درهم فتقابضا وربح كل واحد منهما فيما قبض طاب للبايع ما ربح بالثمن ولا يطيب للمشتري ما ربح في المبيع فيتصدق
به والاصل فيه ان المال نوعان نوع لا يتعين في العقود كالدراهم والدنانير ونوع يتعين كالعروض
وايضا الخبث نوعان احدهما باعتبار عدم الملك والثاني لفساد الملك فالخبث
باعتبار عدم الملك كما في المغصوب يوجب حقيقة الخبث فيما يتعين وشبهة الخبث فيما لا يتعين عند الامام ومحمد لان
ما لا يتعين لا يتعلق بالعقد بل يتعلق بما في الذمة وانما هو وسيلة من وجه فيوجب شبهة الخبث والشبهة فيما لا يتعين شبهة
الشبهة ليست بمعتبرة فلذا يتصدق الذي اخذ المبيع بالربح ولم يتصدق الذي اخذ الثمن بالربح كما طاب ربح مال ادعاه فقضي

ذلك المال على المدعى عليه ثم تصادقا على عدمه اي على انه لم يكن على المدعى عليه شيء فربح بعد ما ربح فيطيب للمدعي يعني لو ادعى على اخر الف
درهم فقضى به فقبض فيه وربح ثم تصادقا على انه لا شيء عليه طاب للمدعي ربحه فان باع المشتري بيعا باتا صحيحا لغير بايعه
ما اشتراه شراء فاسدا صح البيع وكذا صح لو اعتقه او وهبه وسلمه وسقط بكل من البيع والاعتاق والهبة حق الفسخ لانه
ملك المبيع بالقبض ملك التصرف فيه فلا ينقض الفسخ لتعلق حق العبد بالتصرف الثاني ونقض البيع الاول لكل لحق الشرع
وحق العبد يقدم على حق الله اذا اجتمعا لان الله غني والعبد محتاج وعليه قيمته لانه مضمون بالقبض ثم شرع فيما يقطع
حق الاسترداد من الافعال الحسية بعد الفراغ من القولية فقال ولو بنى في دار اشتراها شراء فاسدا او غرس في ارض اشتراها
كذلك فعليه قيمتها اي قيمة الدار والارض وينقطع حق الاسترداد عند الامام وقالا ينقض البناء والغرس وترد الدار
والارض على بايعهما وشك ابو يوسف في رواية لمحمد عن الامام لزوم قيمتها ولم يشك محمد في روايته عن الامام لزوم قيمتهما
وهذا الشك في حفظ رواية او في مذهبه لان محمدا ذكر في كتاب الشفعة ان المشتري اذا اشترى دارا شراء فاسدا فبنى فيها فللمشتري
الشفعة عند الامام وعندهما لا شفعة له وهذا تنصيص على ان مذهب الامام لزوم قيمتها ومذهبهما نقض البناء ورد الدار
كما ذكره لهما ان حق الشفيع اضعف من حق البايع اذ يحتاج فيه الى القضاء او الرضاء ويبطل بالتاخير ولا يورث بخلاف حق البايع
والاتم ابطال حق الشفيع مع ضعفه بالبناء والغرس فحق البايع مع قوته اولى ان لا يبطل وله ان البناء والغرس حصلا للمشتري
بتسليط من جهة البايع وكل ما هو كذلك لا ينقطع به حق الاسترداد كالبيع الحاصل من المشتري بخلاف الشفيع اذ التسليط
لا يوجد منه وكره النجش وهو بفتحتين او بسكون الجيم ايضا ان يزيد الثمن باكثر من ثمن المثل ولا يريد الشراء للترغيب غيره
لقوله عليه السلام لا تناجشوا اي لا تفعلوا ذلك وانما قيدنا باكثر من ثمن المثل لان المشتري اذا طلب باقل من ثمن المثل
فلا باس بان يزيد الاخر في الثمن الى ان يبيع بثمن المثل وان لم يرد الشراء وكره السوم اي الاشتراء بثمن كثير على سوم غيره اي اشتراء
غيره بثمن قليل ولو ذميا او مستامنا اذا رضيا اي البايع والمشتري بثمن معلوم ولم يبق الا العقد قيد به لانه اذا ساوم
احدهما ولم يرض صاحبه فلا باس للغير ان يشتريه لانه بيع من يزيد وكره تلقي الجلب بفتحتين اي استقبال من جلبا من طعام
او حيوان او غيرهم ليشتريه ويدخله ويبيعه على ما اراده لكن انما يكره اذا كان يضر باهل البلد ولهذا وصفه بقوله المضر
باهل البلد واما اذا كان لا يضرهم فلا باس به الا اذا لبس السعر على الواردين فاشترى منهم بارخص الثمن فانه يكره ايضا
وكره بيع الحاضر للبادي يعني يكره ان لا يبيع من اهل المصر الطعام منهم بل يبيع من اهل البادية طمعا في غلاء الثمن
زمن القحط قيد للبيع انما قيد به لانه في زمن الرخص لا يكره وكره البيع عند اذان الجمعة انما كره البيع في هذه الاشياء
للنهي الوارد فيها ولا يكره بيع من يزيد لما روي انه عليه السلام اراد ان يبيع حلسا وقدحا فطرحهما على ظهر بعيره وقال من يشتري
هذا الحلس والقدح فقال رجل اخذتهما بدرهم فقال عم من يزيد على درهم من يزيد على درهم فاعطاه رجل آخر درهمين فباعهما
منه وصح البيع في الجميع اي جميع البياعات المكروهة لان النهي عن المعنى مجاور للبيع لا في صلبه ولا في شرائط صحته والنهي المجاور لمعنى
مجاور لا يقتضي الفساد بل الكراهة ومن ملك مملوكين صغيرين او كبيرا وصغيرا احدهما ذو رحم محرم من الاخر قيد لكل من
الصورتين كره له ان يفرق بينهما قبل البلوغ بالبيع لان الصغير يستانس بالصغير وبالكبير وفي التفريق ايحاش الصغير
وترك الرحم لكن كراهته ليس بمطلق بل مقيد بقيد ذكره بقوله بدونه حق مستحق لان ذلك التفريق لو وقع بحق
كدفع احدهما بالجناية والرد بالعيب لا يكره دفعا للضرر عن صاحب الحق واما اضرار الصغير فثبت ضمنا فلا يلتفت

يثبت ثمنا فلا يثبت قصدًا ويصح البيع اي بيع احدهما وان كان مكروها عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف في قرابة الولاد حيث
لا يصح البيع فيها عنده في رواية لقوة القرابة وفي الجميع حيث لا يصح البيع في جميع قرابة سواء كانت ولادة او غيرها عنده في رواية
الاخرى لانه عليه السلام نهى عن بيع احد غلامين اخوين وهو يدل على فساده ولهما ان البيع صدر من اهله مضافا الى محله فينفذ
وانما الكراهة بمعنى مجاور للبيع غير متصل به فلا يوجب الفساد واما النهي الوارد عنه فجوابه انه محمول على طلب الاقالة او على بيع الاخر ممن لا يع
فان كانا كبيرين فلا بأس بالتفريق لان النص ورد على خلاف القياس فيقتصر على مورده

باب الاقالة

هي لغة بالرفع والاسقاط وشرعا رفع البيع تصح بلفظين ماضيين او بلفظين
ماضيين او بلفظين احدهما مستقبل والاخر ماض بان قال احدهما اقلني وقال الاخر اقلت هذا عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد
فانها لا تصح عنده الا بماضيين اعتبارا بالبيع ولهما ان لفظة [illegible] في البيع كان محمولا على المساومة فلم يدل على التحقيق ولهذا
لا ينعقد به البيع واما لفظ اقلني في الاقالة فمحمول على التحقيق اذ لا اقلني لا يستعمل بعد ظن وتأمل كلفظة زوجني نفسك
في النكاح وتتوقف على القبول في المجلس كالبيع حتى لو قبل الاخر بعد زوال المجلس او بعد ما صدر عنه فيه ما يدل على الاعراض
كما في البيع لا يتم الاقالة وهي بيع جديد في حق غير العاقدين اجماعا سواء كانت بعد القبض او قبله وبالثمن الاول
باقل منه او باكثر لضرورة [illegible] يثبت بها حكم البيع وهو الملك وفي حقهما بعد القبض فسخ ان امكن جعلها فسخا لان
لفظها ينبئ عن الرفع والفسخ فيلزم الثمن الاول جنسا ووصفا وقدرا ويبطل ما شرط من الزيادة والنقصان والتأجيل
فان تعذر جعلها فسخا بان زادت المبيعة بعد القبض زيادة منفصلة او هلك المبيع في غير المقايضة بطلت
الاقالة هذا عند الامام وعند ابي يوسف الاقالة بعد القبض بيع في حق المتعاقدين سواء وقعت بمثل الثمن الاول
او باقل منه او اكثر او بنوع اخر فان تعذر جعلها بيعا بان كانت قبل القبض في المنقول او كانت بعد هلاك احد العوضين
في المقايضة ففسخ لانها موضوعة له فان تعذر جعلها فسخا وبيعا بان كانت قبل القبض في المنقول باكثر من الثمن الاول
او باقل منه او بجنس اخر او بعد هلاك السلعتين في غير المقايضة بطلت ويبقى البيع الاول على حاله لان بيع المنقول قبل القبض لا يجوز
والفسخ يكون بالثمن الاول وقد سميناه خلافه وعند محمد الاقالة بعد القبض بمثل الثمن الاول او باقل منه فسخ لان اللفظ
موضوع للرفع والفسخ وان تعذر جعلها فسخا بان تقايلا بعد القبض بالثمن الاول بعد الزيادة المنفصلة او تقايلا بعد القبض
بخلاف جنس الثمن الاول فبيع حملا على محتمله فان تعذر جعلها بيعا وفسخا بان تقايلا في المنقول قبل القبض على خلاف جنس الثمن
الاول بطلت هذا اذا كان بعد القبض وان كان قبلها فله حكم اخر بينه بقوله وقبل القبض فسخ في النقلي بالاتفاق لتعذر جعلها
بيعا لعدم جواز بيع النقلي قبل قبضه وفسخ في غيره اي غير النقلي كالعقار ايضا عند الامام ومحمد فقط وعند ابي يوسف في
العقار بيع لامكان جعلها بيعا وجواز بيع العقار قبل قبضه عنده ثم ذكر بعض الفروع بقوله فلو شرط فيها اي في الاقالة
اكثر من الثمن الاول او شرط خلاف الجنس بطل الشرط وصحت الاقالة ولزم الثمن الاول اما الاول فلان الاقالة فسخ والفسخ
لا يكون الا على الثمن الاول واما الثاني فلان الشرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد لان فساد البيع باللزوم
الربوا ولا ربوا في الفسخ هذا عند الامام وعندهما يصح الشرط لو كانت بعد القبض وتجعل بيعا لان السبب [illegible] لان الاصل هو
البيع عند ابي يوسف وعند محمد ان تعذر الفسخ فجعلها بيعا ممكن وكذا اذا ازاد او شرط خلاف الجنس كان فاسدا للبيع ولا شرط عطف
على فلو شرط اقل من الثمن الاول من غير تعيب المبيع عند المشتري بطل الشرط وصحت الاقالة ولزم الثمن الاول ايضا اي كما لزم

فيما اذا شرط

فيما اذا شرط من الشرطين المذكورين هذا عند الامام ومحمد اما عند الامام فلانها فسخ عنده والفسخ لا يكون الا على الوصف
الذي قبله واما عند محمد فهي فسخ بالثمن الاول لان سكوته عن بعض الثمن الاول ولو سكت عن الكل لاقالة يكون فسخا
فهذا اولى وعند ابي يوسف يجعل بيعا بالاقل ويصح الشرط لان البيع اصل عنده وان تعيب المبيع فشرط اقل من الثمن الاول
بناء على العيب صح الشرط اتفاقا فتجوز الاقالة باقل من الثمن الاول ويكون النقص منه بمقابلة الفائت بالعيب ولا تصح
الاقالة بعد ولادة المبيعة عند الامام لان الولد مانع من الفسخ خلافا لهما حيث لا تبطل عندهما بناء على امكان جعلها بيعا ولا
يمنعها اي الاقالة هلاك الثمن بل يمنعها هلاك المبيع لان الاقالة رفع البيع والاصل فيه المبيع لا الثمن ولهذا اذا هلك
المبيع قبل القبض بطل البيع بخلاف هلاك الثمن وهلاك بعضه اي بعض المبيع يمنع بقدره وتصح في باقيه لقيام البيع في الباقي

باب المرابحة والتولية والوضيعة

المرابحة بيع ما شراه بما اي بثمن شراه به اي بمثل الثمن وفي عبارته اشتباه والاولى ان يقول بيع ما شراه بمثل ما قام
عليه لان ما ياخذه من المشتري ليس ثمنه الاول بل مثله لكن لم يشتمل فقط لانه يضم اليه اجر القصارة والصبغ ونحوها و
يقول قام علي بكذا كما سيأتي مع زيادة معلومة من ربح وان لم تكن من جنسه والتولية بيعه به بلا زيادة ولا نقصان والوضيعة
بيعه بانقص منه ولا يصح ذلك اي كل من المرابحة والتولية والوضيعة ما لم يكن الثمن الاول مثليا كالموزونات والكيلات
والعدديات المتقاربة لانه لو لم يكن كذلك لا يعرف كون البيع بمثل الثمن الاول او بالزيادة عليه او بالنقص عنه او في
ملك من يبيعه بالشرا يعني انه اذا لم يكن الاول مثليا بل كان قيميا لا يصح ذلك ما لم يكن الثمن الاول القيمي ملكا للمشتري
بسبب الاسباب من البايع الاول كما لو اشترى زيد عبدا من بشر بثوب ثم باع بشر هذا الثوب من بكر ثم اراد بكر ان
يشتري هذا العبد بهذا الثوب المملوك له بالبيع يصح مرابحة او تولية او وضيعة اذ لو لم يكن ملك بكر هذا الثوب
فاشتريه مرابحة او تولية او وضيعة يكون مشتريا بالقيمة ذلك الثوب وهو مجهولة فيفسد والربح معلوم ما عطف
على الثمن اي ما لم يكن معلوما ولو قيميا مشارا اليه في المرابحة لانه لو باع بالثوب المملوك للمشتري وبعشر قيمته لا يجوز
لكون الربح مجهولا ويجوز ان يضم الى رأس المال اجر القصار والصبغ مصدره بالكسر ما يصبغ به والطراز بالكسر علم
الثوب والفتل بالفتح مصدره والحمل اي حمل المبيع من مكان الى مكان برا او بحرا وسوق الغنم والسمسار لان العرف جار بالحاق
هذه الاشياء برأس المال في عادة التجار والاصل فيه ان ما يزيد في عين المبيع او في قيمته فقط يلحق به والقصارة والخياطة
يزيد كل منهما في العين والحمل وسوق الغنم كل منهما يزيد في القيمة لان القيمة تختلف باختلاف المكان والسمسار ان كان اجره
مشروطا في العقد يضم والا فاكثر المشايخ على انه لا يضم لكن يقول البايع بعد ضم اجرة هذه الاشياء قام علي بكذا لا يقول
اشتريته بكذا بالاجماع تحرزا عن الكذب ولا يضم نفقته اي ما انفقه على نفسه في سفره في وقت شرائه المبيع واما نفقة
المبيع وكسوته وكراه فكل منها يضم ولا اجر الراعي ولا اجر الطبيب ولا اجر المعلم ولا اجر بيت الحفظ لان كل واحد من
هذه الاشياء لا يزيد في المبيع ولا في قيمته فان ظهر للمشتري خيانة البايع في قدر ثمنه في المرابحة بالبينة او باقراره او
بنكوله خير المشتري في اخذه بكل ثمنه او تركه وان ظهر خيانة في التولية يحط المشتري من ثمنه قدر الخيانة وهو اي الحط
القياس في الوضيعة يعني يحط في الوضيعة من ثمنه قدر الخيانة اذا ظهر قياسا على التولية هذا عند الامام وعند ابي يوسف يحط
فيهما اي في المرابحة والتولية في صورة الخيانة قدر الخيانة مع حصتها من الربح في المرابحة يعني في التولية قدر الخيانة فقط

وفي المرابحة قدرها مع حصتها من الربح وعند محمد يتخير المشتري بين اخذه بكل الثمن وبين تركه فيهما لان الاصل ما هو المذكور
في العقد لكونه معلوما فان الثمن الاول غير معلوم وذكر المرابحة والتولية ترغيب فيكون وصفا مرغوبا فيه فاذا ظهر الخيانة فيهما
فقد فات الوصف المرغوب فيتخير المشتري لفوات الوصف المرغوب ولابي يوسف ان الاصل هو لفظ المرابحة والتولية وذكر
الثمن في العقد تفسير له فلا بد ان يبنى العقد الثاني على الاول فيحط قدر الخيانة ليكون الثمن الثاني كالاول وللامام ان
الحط لو لم يوجد في التولية يكون قدر الخيانة زائدا على الثمن الاول فيصير مرابحة لا تولية واما في المرابحة لو لم يحط يبقى
مرابحة غاية ان الربح يكون اكثر مما ظنه المشتري فيثبت له الخيار لفوات الرضاء فلو هلك المبيع عند ظهور الخيانة
في المرابحة قبل الرد الى البايع او امتنع الفسخ بعيب او زيادة في المبيع لزم كل الثمن اتفاقا لانه مجرد خيار لا يقابله شيء كـ
خيار الشرط والرؤية وقد تعذر الرد بالهلاك او غيره فسقط خياره بخلاف خيار العيب حيث لا يجب كل الثمن بل ينقص عنه
مقدار العيب لاجل العيب لان المستحق للمشتري ثمة المطالبة بتسليم الجزء الفائت فسقط ما يقابله عند العجز عن تسليمه ومن
اشترى شيئا بعشرة فباعه بعد قبضه بخمسة عشر مرابحة وتقايلا ثم اشتراه ثانيا بعشرة فاذا باعه مرابحة يطرح عنه ما ربح
وهو خمسة ويرابح على خمسة فيقول قام علي بخمسة وان اشتراه بعشرة فباعه بخمسة عشر ثم اشتراه ثانيا بخمسة لا يرابح اصلا وهذا عند
الامام وعندهما يرابح في الفصلين على الثمن الاخير مطلقا سواء استغرق الثمن كما في الثانية او لا كما في الاولى لان العقد
الثاني عقد جديد منقطع عن احكام الاول فيجوز بناء المرابحة عليه وله ان شبهة حصول الربح الاول بالعقد الثاني ثابتة
لان ذلك الربح تأكد به بعد كونه على شرف الزوال بالوقوف على عيب والشبهة كالحقيقة في بيع المرابحة احتياطا [illegible] منقطعا
عن احكام الاول وان اشترى ماذون مديون يحيط دينه برقبته شيئا بعشرة فباعه من سيده بخمسة عشر او بالعكس كما لو اشترى
شيئا بعشرة وباعه من عبده الماذون المديون بخمسة عشر يرابح كل منهما على عشرة ويقول قام علي بعشرة لان هذا العقد
وان كان صحيحا لافادته ملك الغير او اليد فيكون فيه شبهة العدم لان العبد ملكه وما في يده لا يخلو عن حقه فاعتبر عدما لابتنائها
على الامانة فبقي الاعتبار للشراء الاول لخصاره كالعبد اشتراه للمولى بالوكالة بعشرة في الفصل الاول وبيعه بالوكالة في الفصل
الثاني فيعتبر الثمن الاول و المضارب بالنصف لو شرى شيئا بعشرة وباع من رب المال بخمسة عشر يرابح رب المال على اثني عشر
ونصف لان نصف الربح موجود [illegible] ونصفه ملك لرب المال فيحط عن الثمن فبقي اثني عشر ونصف فيرابح عليه ويرابح بلا
بيان اي يجب على من يريد المرابحة بيان حدوث العيب عنده لو اعورت المبيعة بافة سماوية او وطئت وهي ثيب لم ينقصها
او اصاب الثوب قرض فار اي قطع فار او حرق نار فان فقئت عينها بمباشرة الغير سواء فقأها المولى او الاجنبي بامر المولى
او بدونه او وطئت وهي بكر سواء كان الوطي من مولاها او غيره او تكسر الثوب من طيه ونشره لزم البيان لان في الفصل الاول
فات وصف بلا صنع احد فلا يقابله الثمن فلا يجب البيان وفي الفصل الثاني فات وصف بصنعه فيقابله حصة من الثمن فلا بد
من البيان وان اشترى شيئا بنسيئة ورابح بلا بيان انه اشتراه بنسيئة فعلم المشتري ذلك يخير المشتري بين ان يرده او يأخذه
بكل الثمن لان للاجل شبها بالمبيع فانه يزاد في الثمن لاجل الاجل والشبهة في هذا الباب ملحقة بالحقيقة فان اتلفه
اي اتلف المشتري المبيع ثم علم الاجل لزم كل الثمن حالا لانه لا حصة للاجل من الثمن حقيقة وكذا اي مثل المرابحة التولية
يعني ان ولاه رجلا ولم يبين ان الثمن نسيئة ثم علم المشتري يخير بان يرده او يأخذه بكل الثمن وان اتلفه ثم علم لزمه الثمن
ولا يرجع على البايع بشيء ولو اشترى ثوبين بصفقة واحدة كلا بخمسة كره بيع احدهما مرابحة بخمسة بلا بيان انه اشترى بخمسة

مع ثوب

مع ثوب اخر لان الجيد يضم الى الرديء لترويجه فتمكنت التهمة ومن ولى اي من باع شيئا تولية بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره
اي قدر ما قام عليه فسد البيع لجهالة الثمن فان علمه قدره في المجلس خير بين اخذه وتركه لان الرضاء لم يتم قبل عدم العلم
فتخير كما في خيار الرؤية

فصل في بيان البيع قبل قبض المبيع والتصرف في الثمن بالزيادة والنقصان وغير ذلك

لا يصح بيع المنقول قبل القبض طعاما كان او غيره بالاتفاق لنهيه
عليه السلام عن بيع الغرر وهو الذي فيه خطر انفساخ العقد على اعتبار الهلاك وهو متحقق في المنقول قبل القبض
ويصح البيع في العقار الذي لا يخشى هلاكه قبل القبض عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد حيث لا يصح عنده لاطلاق الحديث
ولهما ان ركن البيع صدر من اهله في محله ولا غرر فيه لان الهلاك في العقار نادر بخلاف المنقول ومن اشترى كيليا كيلا اي بشرط
الكيل لا يجوز له بيعه ولا اكله حتى يتم قبضه وذلك بان يكيله ثانيا لاحتمال الغلط في الكيل الاول اذ ربما يزيد على المشروط فالزيادة
للبايع والتصرف في مال الغير حرام فيجب التحرز عنه لكونه ربوا بخلاف ما اشتراه مجازفة لان الكل له ويكفي كيل البايع بعد العقد
بحضرته اي بحضرة المشتري هو الصحيح لان المبيع صار معلوما بكيل واحد وتحقق معنى التسليم ومثله اي مثل الكيلي الوزني
والعددي اي بيعه ولا يأكله حتى يزنه ويعده ثانيا ويكفي وزنه او عده بعد البيع بحضرة المشتري لا المذروع اي لا يشترط
ما ذكر في المذروعات ولو اشتراه بشرط الذرع لان الذرع وصف لا يقابله شيء من الثمن اذا سمى لكل ذراع ثمنا فلا يحل له التصرف
فيه حتى يذرعه كما ذكره الزيلعي وصح التصرف في الثمن بهبة وبيع وغيرهما قبل قبضه سواء كان مما لا يتعين كالنقود او مما يتعين
كالكيلي والوزني ومن هذا لو كان عينا اي مشارا اليه ولو كان دينا فالتصرف فيه تمليكه من عليه الدين ولا يجوز تمليكه من غيره
وصح الحط عنه اي يحط البايع من الثمن سواء قام المبيع او لم يقم لكونه اسقاطا وصح الزيادة فيه اي في الثمن سواء كان من المشتري او
من وارثه سواء كان من جنس المزيد عليه او من غير جنسه سواء كان في المجلس او بعده حال قيام المبيع لا يصح بعد هلاكه حتى لو باع او
تصدق به او وهب او دبر لا يصح الزيادة وكذا يصح الزيادة اي زيادة البايع في المبيع لانه تصرف في حقه وملكه وكذا يصح الحط
من المبيع ان كان دينا وان كان عينا لا يصح لان الاسقاط والابراء انما يصح في الدين دون العين ويتعلق الاستحقاق بكل
ذلك اي يتعلق حق من له الزيادة بالمزيد والمزيد عليه حتى لو كان بايعا يملك حبس المبيع حتى يستوفي جميع الثمن من المزيد
والمزيد عليه ولو كان مشتريا يملك الجبر البايع حتى يعطي جميع البايع من المزيد والمزيد عليه وكذا اذا استحق المبيع يرجع
المشتري على البايع بالمزيد والمزيد عليه واذا استحق الثمن يرجع البايع على المشتري بالمزيد والمزيد عليه فالزيادة و
الحط يلتحقان باصل العقد وعلى هذا فرع قوله فيرابح اي يبيع مرابحة ويولي اي يبيع تولية على الكل ان زيد اي على كل
المبيع من المزيد والمزيد عليه ان زيد على المبيع او على كل الثمن من المزيد والمزيد عليه ان زيد على الثمن وعلى ما بقي ان حط
لان موجب الحاقهما باصل العقد ذلك ولكن الشفيع يأخذ ما حط من ثمنه وما زيد فيه بالاول في الفصلين فيأخذه بما بقي
من الحط وبدون الزيادة في المزيد لان حق الشفيع تعلق بالعقد الاول فلا يملك العاقدان التصرف في حقه بما يرجع الى
ضرره فلم تظهر الزيادة في حقه وظهر الحط فيه ومن قال بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن كذا اي ضامن لك مائة مثلا من
الثمن سوى الالف اخذ ولي العبد الالف من زيد والزيادة منه اي من الضامن وان لم يقل من الثمن في المسئلة بحالها فالالف على
زيد ولا شيء عليه اي على هذا القائل وهذه المسئلة من تفاريع زيادة الثمن وفي ذكرها فائدة جوازها من الاجنبي وكل دين اجل
باجل معلوم صح تأجيله لان الدين حقه فله تأخيره تيسيرا على المديون الا القرض فانه لا يصح تأجيله لانه اعارة وصلة ابتداء ومعاوضة

انتهاء في اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه كما في الاعارة وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهو
الربوا الا في الوصية فانه يصح بان اوصى ان يقرض من ماله الف درهم فلانا الى سنة حيث يلزم من ثلثه ان يقرضوه ولا يطالبوه
قبل السنة لانه وصية بالتبرع بمنزلة الوصية بالخدمة والسكنى ولا يصح التأجيل الى اجل مجهول متفاحش كهبوب الرياح ونزول
المطر ونحوهما ويصح في المتقارب كالحصاد ونحوه في الكفالة

باب الربوا

لغة الفضل مطلقا وشرعا **هو فضل مال خال عن عوض** احتراز عن بيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري
شعير فان للثاني فضلا على الاول لكنه غير خال عن العوض لصرف الجنس الى خلاف الجنس شرط ما ضمن بجهة صفة لفضل
مال لاحد العاقدين احتراز عما شرط لغيرهما فانه لا يكون ربوا في معاوضة مال بمال احتراز عن الفضل الخالي عن العوض الذي
في الهبة فانه لا يكون ربوا وعلته اي علة الربوا القدر وهو الكيل في الكيلي والوزن في الوزني والجنس وهو كون العوضين
من جنس واحد يعني العلة مجموع هذين الوصفين ثم فرع على تلك العلة قوله فحرم بيع الكيلي او الوزني بجنسه كبيع حنطة بحنطة وبيع
ذهب بذهب مثلا متفاضلا او نسيئة ولو مع التساوي وان كان الكيلي او الوزني غير مطعوم كالجص من الكيلي غير المطعوم والحديد
من الوزني غير المطعوم لوجود علة الحرمة وحل البيع في الاشياء المذكورة متماثلا مع التقابض بلا تفاضل او متفاضلا غير
معتبر كحفنة بحفنتين وبيضة ببيضتين وتمرة بتمرتين يعني ان ما لا يدخل تحت المعيار وهو الكيل والوزن اما
لقلته كالحفنة والحفنتين والتمرة والتمرتين واما لكونه عدديا لا يباع بالمعيار فلا يوجد المساوات فلم يتميز الفضل وبقي
على الاصل وهو الحل عندنا فان وجدا الوصفان اي القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بر بقفيزين منه والنساء ولو مع التساوي
كقفيز بر بقفيز منه احدهما او كلاهما نسيئة لوجود العلة المحرمة وان عدما اي الوصفان حلا اي الفضل والنساء لعدم
العلة المحرمة ولو وجد احدهما فقط حل التفاضل كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزي شعير يدا بيد وكما اذا بيع خمسة اذرع
من ثوب بستة اذرع منه يدا بيد فان التفاضل المذكور فيهما حلال لوجود القدر دون الجنس في الاول ولوجود الجنس دون
القدر في الثاني لا يحل النساء ولو مع التساوي فلا يصح سلم ثوب هروي في ثوب هروي ولا سلم بر في شعير لوجود الجنس دون
القدر في الاول ولوجود القدر دون الجنس في الثاني للعلة المحرمة وبالفضل بالوصفين وحرمة النساء باحدهما لان الحكم لما تعلق بوصفين
مؤثرين كان لمجموعهما علة حقيقة فيجري بها اي بحقيقة الفضل في جهة ايضا وكان لكل منهما شبهة العلة فيجري بشبهة الفضل
فقط وهو النساء لان في النقد شبهة الفضل على النساء اذا تساويا فانه لا يقال احدهما جزء العلة وبه لا يثبت الحكم
ولا شيء منه فكيف يثبت باحدهما حرمة النساء لانا نقول ان احدهما علة تامة لحرمة النساء وان كان بعض العلة لحرمة
الربوا الفضل وهو ربوا النقد فلا يلزم المحذور وشرط التعيين اي تعيين العوضين وتخصيصهما بالاشارة والتقابض
اي تقابضهما في المجلس قبل التفرق بالابدان في عقد الصرف اما التعيين فظ واما التقابض فلقوله عليه السلام الفضة
بالفضة هاء وهاء معناه اي خذ يدا بيد والمراد به القبض وشرط التعيين فقط في غيره اي الصرف مما يجري فيه الربوا فلو
باع برا ببر بعينهما وتفرقا قبل القبض جاز لانه مبيع معين وما نص ما ضمن بجهة على تحريم الربوا فيه كيلا فهو كيلي ابدا كالبر
والشعير والتمر والملح او نص على تحريمه اي تحريم الربوا فيه وزنا فهو وزني ابدا كالذهب والفضة ولو تعورف بخلافه لان النص
اقوى من العرف والاقوى لا يترك بالادنى وما لا نص فيه حمل على العرف والعادة كغير الاشياء الستة المذكورة لان عادة
الناس دلالة على جواز الحكم فيها وقعت لقوله عليه السلام ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ثم فرع عليه قوله فلا يجوز بيع البر

الشرعي كالبيضة والبيضتين والجوزة والجوزتين يحل بيعه متفاضلا لعدم جريان القدر والمعيار مح

بالبر

بالبر متماثلا وزنا ولا كيلا ولا بيع الذهب بالذهب متماثلا كيلا لا وزنا وان تعارفوا ذلك لتوهم الفضل على ما هو المعيار منه
وجاز بيع فلس بعينه بفلسين معينين عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد حيث لا يجوز ذلك عنده **اعلم** ان بيع الفلس
بجنسه متفاضلا يحتمل وجوها اربعة الاول ان يكون كل من المبيع والثمن معينا والثاني ان يكون المبيع معينا والثمن غير معين والثالث
عكس الثاني والرابع ان يكون كل منهما غير معين والكل فاسد بالاتفاق سوى الوجه الاول فانه بالاختلاف كما عرفت لان الثمنية
تثبت باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما العدم ولا تتعين ما غيرهما واذا بقيت اثمانا لا تتعين فصار كبيع درهم
بالدرهمين ولهما ان الثمنية في حقهما تثبت باصطلاحهما اذ لا ولاية لغيرهما عليهما وما ثبت باصطلاحهما في حقهما يبطل
باصطلاحهما كذلك واذا بطلت الثمنية تتعين بالتعيين بخلاف النقود لان الثمنية فيها خلقة ويجوز بيع الكرباس بالقطن
وكذلك بالغزل كيف ما كان لاختلافهما جنسا باعتبار الدق والعيار ويجوز بيع اللحم بالحيوان سواء كان الحيوان جزءا او غير جنسه
وسواء كان اللحم اكثر مما في الحيوان او اقل منه عند الامام وابي يوسف وعند محمد لا يجوز بيعه بحيوان جنسه حتى يكون اللحم اكثر مما في
الحيوان من اللحم ليكون قدره مقابلا باللحم والزائد بالسقط حذرا عن الربوا ولهما انه باع الموزون بغير الموزون لان الحيوان
لا يوزن عادة ويجوز بيع الدقيق بالدقيق متماثلا كيلا لا متفاضلا لتحقق الشرط وهو وجود التسوية ولا يجوز بيع
الدقيق بالسويق وهو اجزاء حنطة مقلية اصلا لا متفاضلا ولا متساويا عند الامام لانه لا يجوز بيع الدقيق بالحنطة
المقلية فكذا بيعه لقيام المجانسة من وجه خلافا لهما حيث يجوز عندهما بناء على انهما جنسان مختلفان لاختلاف اسمهما والمقصود
منهما ويجوز بيع الرطب بالرطب متماثلا كيلا بالاتفاق وكذا يجوز بيع الرطب بالتمر وبيع العنب بالزبيب متماثلا عند الامام
خلافا لهما فان عندهما لا يجوز وكذا يجوز بيع البسر رطبا بفتح الراء وسكون الطاء او مبلولا بمثله او باليابس وبيع التمر
والزبيب منقعين بفتح القاف من الانقاع بمثلهما متساويا عند الامام وابي يوسف لان حال المبيع معتبر وقت العقد فيعتبر
التساوي فيه اختلف الصفة او لم تختلف خلافا لمحمد في جميع ذلك حيث لا يجوز عنده لانه اعتبر التساوي في الحال والمآل ويجوز
بيع لحم حيوان بغير جنسه متفاضلا وكذا اللبن اي يجوز بيع لبن بلبن حيوان غير جنسه متفاضلا والجاموس مع البقر جنس واحد
وكذا المعز مع الضان والبخت مع العراب جنس واحد ايضا والضابطة فيه ان كل ما يكمل به نصاب الاخر من الحيوان
في الزكوة لا يوصف باختلاف الجنس كالحيوانات المذكورة فلا يجوز بيع لحم احدهما بلحم الاخر متفاضلا وكذا اللبن وكل ما
لا يكمل به نصاب الاخر فهو يوصف بالاختلاف في الجنس كالبقر والغنم والابل فيجوز بيع لحم احدهما بلحم الاخر متفاضلا وكذا اللبن
فان قلت فعلى هذا ينبغي ان لا يجوز بيع لحم الطير بعضه ببعض متفاضلا اذا اتحد
الجنس وقد جاز **قلنا** انما جاز لانه غير موزون عادة فلا يكون كيليا ولا وزنيا فلم يتناوله القدر الشرعي
ولحم طير يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا ويجوز بيع خل العنب بخل الدقل متفاضلا للاختلاف بين اصليهما فكذا بين
مائيهما وكذا يجوز بيع شحم البطن بالالية او باللحم متفاضلا لانها اجناس مختلفة لاختلاف الاسماء والصور والمقاصد
اختلافا فاحشا ويجوز بيع الخبز بالبر او بالدقيق او بالسويق متفاضلا ولو كان احدهما نسيئة وبه يفتى لحاجة
الناس ولا يجوز بيع الجيد بالردي مما فيه الربوا الا متساويا لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء وكذا لا يجوز بيع
البسر بالتمر الا متساويا لان البسر تمر ولا يجوز بيع البر بالدقيق او بالسويق او بالنخالة مطلقا متساويا او متفاضلا
لبقاء المجانسة باعتبار انها اجزاء الحنطة والمعيار فيها الكيل لكنه غير متسق بينها وبين الحنطة فلا يجوز ولو كيلا بكيل

ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت وهو ما يتخذ من الزيتون ولا بيع السمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما
اى من الزيت والشيرج الموجود فى الزيتون والسمسم ليكون الدهن بمثله والزيادة بالثجير فلو يلزم الربوا ولا استقرض
الخبز اصلا لا وزنا ولا عددا عند الامام وعند ابى يوسف يجوز استقراضه وزنا للتعامل لا عددا للتفاوت بين احاده
وبه يفتى وعند محمد يجوز عددا ايضا للتعامل ولا ربوا بين السيد وعبده الماذون الغير المديون لان ما فى يد العبد
لسيده ولا بين المسلم والحربى فى دار الحرب لان ماله مباح فيجوز اخذه

باب الحقوق والاستحقاق

اى حقوق المبيع والاستحقاق اما الحقوق فشرع فى بيان احكامها بقوله يدخل
العلو والكنيف فى بيع الدار وان لم يذكر بكل حق هو لها لان الدار اسم لما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير
مسقف وهما داخلان فى هذه الجملة فيدخلان فى بيعها لا يدخل الظلة سواء كان مفتحها فى الدار اولا الا بذكر
كل حق هو لها او بذكر مرافقها اى حقوقها او بكل حق قليل وكثير هو فيها او منها فتدخل فى بيعها هذا عند الامام
وعندهما تدخل الظلة فى بيع الدار من غير ذكر شئ مما ذكرنا ان كان مفتحها فى الدار لانها من توابع الدار فاشبه
الكنيف وللامام ان الظلة تابعة للدار من حيث ان قرار احد طرفيها على بناء الدار وليست بتابعة من حيث ان
قرار طرفها الاخر على شئ آخر فلا تدخل بلا ذكر الحقوق وتدخل بذكرها عملا بالشبهين ولا يدخل العلو فى شراء
منزل يعنى من شرى منزلا فوقه بيت لا يدخل البيت فى العقد الا بذكر نحو كل حق هو له او بمرافقه او بكل قليل وكثير
هو فيها ومنها لان المنزل اسم لما يشتمل على بيوت وصحن مسقف ومطبخ فهو دون الدار وفوق البيت فيدخل
العلو فيه تبعا بذكر الحقوق عملا بشبهه بالدار ولا يدخل بدون ذكر الحقوق عملا بشبهه بالبيت ولا يدخل العلو
فى شراء بيت وان اللوصل ذكر كل حق ونحوه لان البيت اسم لمسقف واحد والعلو مثله فلا يدخل فيه الا بالتنصيص
بذكره والا لكان الشئ تابعا لمثله وذا لا يجوز وفى الكافى ان هذا مبنى على العرف فيعتبر فى كل اقليم وفى كل عصر عرف
اهله ولا يدخل الطريق والمسيل والشرب فى بيع الدار والمنزل والبيت الا بذكر كل حق فتدخل لان كل واحد من
هذه الاشياء تابع للمبيع من حيث انه يقصد الانتفاع به فيه واصل من حيث انه يتصور بدون المبيع فلا يدخل الا بذكر
الحقوق عملا بالشبهين وتدخل هذه الثلاثة فى الاجارة بدون ذكره لانها شرعت للمنفعة ولا منفعة بدون
هذه الاشياء بخلاف البيع فانه شرع لملك الرقبة

فصل فى بيان احكام الاستحقاق

البينة حجة متعدية الى الغير تظهر فى حق كافة الناس لما اتصل بها قضاء القاضى لان له ولاية
عامة والاقرار حجة قاصرة على المقر لانه لا يتوقف على القضاء وله ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه والتناقض فى
الكلام يمنع دعوى الملك اى ملك العين او المنفعة لان القاضى لا يمكنه ان يحكم بالكلام المتناقض اذ ليس احدهما اولى من
الاخر فسقطا لا يمنع دعوى الحرية كالمكاتب اذا اقام بينة على عتقه قبل الكتابة قبلت لانه امر يجرى فيه الخفاء ولا يمنع
دعوى الطلاق كالمراة اذا اختلعت من زوجها ثم اقامت بينة على انه طلقها ثلاثا قبل الخلع فانه تقبل بينتها ولها
ان تسترد بدل الخلع ولا يمنع دعوى النسب كما اذا قال ليس هذا ابنى ثم قال هذا ابنى يسمع ثم فرع على كون البينة حجة
متعدية والاقرار حجة قاصرة قوله فلو ولدت امة مبيعة عند المشترى بلا استيلاده فاستحقت ببينة تبعها ولدها
فى كونه مستحقا وملكا لمن يعنى ان كان الولد فى يده اى يد المشترى وقضى به اى بالولد ايضا اى يشترط القضاء
بالولد على حدة كالام لانه يوم القضاء منفصل عن الام فكان مستبدا فلا بد من الحكم به وقيل يكفى القضاء بالام لانه

تبع لها فيدخل فى الحكم تبعا والاصح هو الاول لان محمدا قال اذا قضى بالاصل للمستحق ولم يعلم الزوايد لم يدخل الزوايد تحت
الحكم وكذا اذا كان الولد فى يد رجل غائب فالقضاء بالام لا يكون قضاء بالولد وبهذا ظهر فائدة قوله ان كان فى يده وان اقر
المدعى عليه بها اى بالامة المبيعة لرجل لم يتبعها ولدها وذلك لان البينة حجة متعدية تثبت بها الملك من الاصل والولد
والاقرار حجة قاصرة يثبت بها الملك ضرورة صحة الاخبار فيندفع الضرورة بثبوت الملك بعد انفصال الولد وان قال
شخص لاخر اشترنى فانا عبد فاشتراه بناء على كلامه فاذا هو حر فان كان البايع حاضرا او مكانه معلوما ضمن الامر
لانه جعل المشترى مغرورا والتغرير موجب للضمان دفعا للضرر بقدر الامكان ورجع على البايع اذا احضر لانه قبض ثمنا على
البايع وهو منتظر فيه فلا يكون معتبرا وان قال لشخص لا خارتهنى فانا عبد فارتهنه فاذا هو حر فلا ضمان اصلا
سواء كان البايع حاضرا اولا وسواء كان مكانه معلوما او غير معلوم لان الرهن لم يشرع معاوضة بل وثيقة لاستيفاء عين
حقه وموجب الضمان هو الغرور فى المعاوضات ومن ادعى حقا مجهولا فى دار فانكر المدعى عليه ذلك فصولح منه على شئ معلوم
كمائة درهم مثلا فاستحق بعضها اى بعض الدار فلا رجوع لصاحب الدار عليه اى على المدعى بشئ لان للمدعى ان يقول دعواى
فى غير ما استحق ولو استحق كلها اى كل الدار رجع بكل العوض الذى اخذه المدعى لانه اخذ عوض ما لم يملكه وفهم منه اى من هذه المسئلة صحة
الصلح عن المجهول على معلوم لان الجهالة فيما لا يسقط لا تفضى الى المنازعة ولو كان ادعى كلها اى كل الدار وتحصته لما استحق من
الدار اى لو ادعى كل الدار فصولح على مائة درهم مثلا ثم استحق نصفها رد المدعى خمسين درهما لان المدعى لا يملك ذلك ومن هذا
ظهر ان الواو فى قوله ولو بعضها زائد ولمن اى لمالك باع فضولى وهو العاقد بلا اذن من يحتاج الى اذنه ملكه اى ملك
المالك مفعول باع ان يفسخه اى البيع وله اى للمالك ان يجيزه يعنى حتى ينعقد بيعه موقوفا على اجازة المالك بالشرائط
الخمسة التى بينها بقوله بشرط بقاء العاقدين وهما البايع الفضولى والمشترى منه والمعقود عليه وهو المبيع والمالك
الاول لا فائدة فى قيد الاول لعدم الاحتياج اليه اما اشتراط بقاء المشترى فلان الثمن يلزم فى حيوته فكيف يلزمه بعد
وفاته واما اشتراط بقاء البايع فلان حقوق العقد لم تلزمه فى حيوته فلا تلزمه بعد وفاته واما اشتراط بقاء المبيع
فلان الملك لم ينتقل اليه بعد العقد فلا ينتقل بعد هلاكه واما اشتراط بقاء المالك فلانه بموته يبطل العقد الموقوف
فبعد ذلك لا يفيد اجازة الوارث وكذا اشتراط بقاء الثمن ان كان الثمن عرضا لان الثمن فى بيع المقايضة مبيع من وجه
فاذا اجاز المالك عند قيام الخمسة المذكورة جاز البيع فالثمن العرض ملك الفضولى واجازة المالك نقد لا اجازة عقد لانه
شرى من وجه والشرى لا يتوقف على الاجازة وعليه اى على الفضولى للمالك مثل المبيع لو كان المبيع مثليا والا اى وان لم يكن
مثليا بل كان قيميا فقيمته وغير العرض ملك المجيز اى المالك المجيز امانة فى يد الفضولى لان الاجازة فى الانتهاء
كالاجازة فى الابتداء وللفضولى ان يفسخ البيع قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن نفسه فان حقوق العقد راجعة اليه
بخلاف الفضولى فى النكاح حيث لا يكون له الفسخ قبل الاجازة لان الحقوق فيه لا ترجع اليه لانه سفير ومعبر وصح اعتاق
المشترى اسم مفعول او فاعل صلته قوله من الغاصب اذا اجيز البيع اى اذا باع الغاصب العبد المغصوب فاعتقه المشترى من الغاصب
فاجاز المالك البيع صح الاعتاق عند الامام وابى يوسف خلافا لمحمد حيث لا يصح عنده لانه عتق بدون الملك ولهما ان الملك
ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك ولا ضرر فيه فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه وينفذ بنفاذه ولا يصح بيعه
اى بيع المشترى من الغاصب فاجاز المالك بيع الغاصب لا يصح بيع المشترى لان بالاجازة يثبت للبايع ملك بات فاذا طرأ على

مراك موقوف فابطل لاستحالة اجتماع الملك البات والملك الموقوف في محل واحد ولو قطعت يده اي يد العبد عند المشتري ثم القا
فاخذ المشتري ارشها فاجيز اي فاجاز المولى بيع الغاصب فارشه اي ارش اليد للمشتري لان بالاجازة تثبت
الملك له من وقت الشراء فتبين ان القطع وارد على ملكه فكان الارش له ويتصدق المشتري بما زاد من ارش اليد على
نصف ثمنه لان الزوائد لا تدخل في ضمانه فكان ربح ما لم يضمن وهذا لان الداخل فيه ما كان في مقابلة الثمن واليد من الآدمي
نصفه فما زاد على نصف الثمن لا يقابله شيء فلا يطيب ومن اشترى عبدا من غير سيده فاراد رد العبد وقال انك بعتني بغير
امر مولاه فجحد البائع ذلك وقال بعتك بامره ثم اقام المشتري بينة على اقرار سيده وبينة على اقرار البائع بذلك او على
اقرار السيد بعدم الامر واراد رده لا تقبل بينته لبطلان دعواه بالتناقض اذ اقدامه على الشراء اقرار بصحته ثم دعواه
بعد ذلك انه باعه بغير امره اقرار منه بعدم صحته ولو اقر البائع بذلك اي بانه باعه بغير امره عند القاضي فللمشتري
رده ان اراد لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار لانه غير متهم فيه فان من انكر ثم اقر صح اقراره بخلاف الدعوى
لانه متهم فيه فاذا صح الاقرار فللمشتري ان يساعده على ذلك فيتحقق الاتفاق بينهما فلو اشترى دارا من فضولي و
ادخلها المشتري في بنائه واعترف البائع بالغصب وانكر المشتري فلا ضمان على الفضولي عند الامام وابي يوسف لان اقرار البائع
لم يعمل في حق المشتري ولا بد للمستحق للدار من اقامة البينة حتى ياخذها فاذا عجز كان التلف مضافا الى عجزه لا الى عقد البائع لان
الغاصب لا يكون ببيعه غاصبا على هذا بناء على ان قوله والدخول في بنائه اتفاقي خلافا لمحمد فانه قال يضمن

باب في بيان احكام

السلم هو لغة السلف وشرعا بيع آجل بعاجل على قصد المعاوضة باخذ
الاجل في وقت معلوم فينعقد بلفظ البيع في الاصح بان يقول بعت منك كر حنطة بكذا يسمى البائع مسلما اليه
والمشتري رب السلم والمبيع مسلما فيه والثمن رأس مال وينعقد ايضا بلفظ السلم بان يقول اسلمت اليك كذا من الدراهم
في كر حنطة لانه حقيقة فيه وبلفظ السلف لانه بمعنى السلم حاصله ان السلم ينعقد بكل من هذه الالفاظ مع قران القبول
في محل مخصوص بينه بقوله ويصح السلم فيما امكن ضبط صفته كالجودة والرداءة ومعرفة قدره من الكيل والوزن و
الذراع والعد لئلا يفضي الى المنازعة لا يصح في غيره لان غيره مجهول جهالة تفضي الى المنازعة ثم فرع عليه قوله فيصح السلم
في الكيلي كالبر والشعير ونحوهما والموزون كالعسل والزيت ونحوهما سوى النقدين من الدراهم والدنانير لانهما اثمان
والسلم فيه مبيع فلا يكون منهما وفي العددي المتقارب وهو الذي لا يتفاوت آحاده في القيمة كالجوز والبيض عددا وكيلا
لان تفاوت المتقارب ساقط الاعتبار فيما بين الناس وكذا يصح في الفلوس عددا عند الامام والثاني لانه عددي يمكن
ضبطه خلافا لمحمد حيث لا يصح عنده لانه ثمن عنده ويصح في اللبن بكسر الباء والآجر بضم الجيم وتشديد الراء مع المد
هو اللبن المطبوخ اذا سمي ملبن بكسر الميم وفتح الباء معلوم اذ لا تفاوت بين آحاده ويصح في المذروع كالثوب ان بين طوله
وعرضه ورقعته اي غلظه ورقته لان مقصد المالية يصير معلوما بذكر هذه الاشياء والتفاوت اليسير بعدها غير معتبر
لانه لا يفضي الى المنازعة ويصح في السمك المليح اي القديد بالملح وزنا ونوعا معلومين وكذا يصح في السمك الطري وزنا و
نوعا معلومين في حينه فقط اي في حين يوجد غير مقيد بوقت دون وقت حتى لو كان في بلد لا ينقطع يجوز مطلقا ولا
يجوز فيهما اي في المليح والطري عددا للتفاوت بين آحادهما ولا في الحيوان طائرا كان او غيره للتفاوت في آحاده ولا في اطرافه كالرؤوس و
الاكارع ولا في جلوده عددا غير مبين الطول والعرض والصفة لتفاوتها في الصغر والكبر ولا يتوهم انه يجوز وزنا

لقيد

لقيد بعد الوزن معناه انه عددي فحيث لم يجز عددا لم يجز وزنا بالطريق الاولى لانه لا يوزن عادة كذا في العناية ولا في الحطب
حزما جمع حزمة وهي قطعات خشب مجموعة مشدودة وسط بالحبل ولا في الرطبة حزما جمع حزمة وهي قطعة من النبات ولا في
الجوهر والخرز انما لا يجوز السلم في هذه الاشياء للتفاوت المفضي الى المنازعة في كل منها ولا في اللحم مطلقا عند الامام وقالا يصح اذا
وصف موضع معلوم منه بصفة معلومة لانه موزون معلوم القدر والصفة فيصح وله انه يتفاوت تفاوتا بكبر العظم وصغره
ولا يجوز السلم بكيل او ذراع معين صفته كيل او ذراع لا يدرى قدره لان التسليم في السلم متأخر فربما ضاع الكيل والذراع
فيؤدي الى المنازعة ولا في طعام قرية او ثمر نخلة معينة صفة قرية ونخلة لاحتمال ان يعتريهما آفة فلا يقدر على تسليمها
ولا فيما لا يبقى من حين العقد الى حين المحل بفتح الميم وكسر الحاء مصدر ميمي الى وقت حلول الاجل لان القدرة على التسليم
وقت وجوده شرط وشرطه اي شرط صحة السلم سبعة عند الامام وخمسة عندهما الاول بيان الجنس كبر او شعير والثاني
بيان النوع كسقية بفتح السين وتشديد الياء كفعيلة بمعنى مفعولة وهي التي تسقى سيحا او بخسية بفتح الباء الموحدة
وسكون الخاء المعجمة منسوبة الى البخس وهي الارض التي يسقيها السماء والثالث بيان الصفة كجيد وردي والرابع بيان
القدر بنحو كذا رطلا او كيلا بما لا ينقبض ولا ينبسط فلا يجعل مثل الزنبيل كيلا لانه ينقبض وينبسط فلا يعلم قدره
به انما اشترط بيان هذه الاشياء لانه اذا لم يبين يقع المنازعة المانعة من التسليم والتسلم بين رب السلم والمسلم اليه لان المسلم
فيه يختلف باختلاف هذه الاشياء فربما يعطي المسلم اليه غير ما يطالبه رب السلم ولم يرجع الى قول احدهما باحق من الآخر لان كل واحد
يحتج بمطلق الاسم فلا بد من بيان هذه الاشياء لينقطع المنازعة والخامس اجل معلوم انما اشترط رخصة للفقير فلا بد من
مدة ليقدر على التحصيل والتسليم والاصح في التسليم واقله اي اقل الاجل شهر في الصحيح بدليل مسألة اليمين وهي من حلف ليه
ليقضين حقه عاجلا فقضاه قبل تمام الشهر بر من حلفه وهذه الشروط بالاتفاق بين الامام وصاحبيه والسادس
بيان قدر رأس المال ان كان مشارا اليه كيليا او وزنيا او عدديا عند الامام فقط وفرع على هذا الشرط مسألتين احديهما
قوله فلا يجوز السلم في جنسين بلا بيان قدر رأس المال في كل منهما يعني انه اذا اسلم مائة درهم في كر بر وكر شعير ولم يبين رأس
كل مال منهما لا يصح عنده لان اعلام قدر رأس المال شرط فيقسم المائة على البر والشعير باعتبار القيمة وهي تعرف
بالظن فلا يكون قدر رأس مال كل منهما معلوما حتى لو كانا من جنس واحد يصح لان رأس المال ينقسم عليهما على السواء و
ثانيهما قوله ولا يجوز السلم بنقدين بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه يعني لو انه اسلم دراهم او دنانير في كر بر وقد
علم وزن احدهما ولم يعلم وزن الآخر لا يجوز عنده لان اعلام قدر رأس المال شرط عنده فاذا لم يعلم احدهما بطل العقد
في حصته فيبطل في حصة الآخر لاتحاد الصفقة كذا ذكره ابن الملك في شرح الوقاية والسابع بيان مكان ايفائه اي
ايفاء المسلم فيه ان كان له حمل ومؤنة كما اذا كان حنطة او حديدا او نحو ذلك عند الامام وعندهما لا يشترط معرفة قدر
رأس المال ان كان معينا لانه صار معلوما بالاشارة وللامام ان جهالة قدر رأس المال قد تفضي الى جهالة المسلم فيه بان
يجد المسلم اليه بعض رأس المال معيبا فيرده ولا يستبدله رب السلم في مجلس الرد فينفسخ العقد في المردود ويبقى في غيره
فيكون المسلم فيه مجهولا فيما بقي فيجب ان يحترز عنه باعلام قدره لان الموهوم في هذا العقد كالمتحقق ولا يشترط
بيان مكان الايفاء ويوفيه المسلم اليه في مكان عقده عندهما لان مكان العقد يتعين للايفاء لان العقد الموجب للتسليم وجد
فيه وما كان كذلك يتعين ولانه لا يزاحمه مكان آخر لعدم ما يوجبه وما هو كذلك يتعين كاول اوقات الامكان في الاوامر فكان

كالقرض والغصب فيجب تعيين مكانهما للتسليم وللامام ان التسليم غير واجب في الحال وانما يجب اذا حل الاجل ولا يدرى بما ان يحصل اذا حل اين
يكون فيحتاج الى بيان موضع الايفاء قطعا للمنازعة بخلاف القرض والغصب لان تسليمهما في الحال فيتعين مكان الالتزام فيتعين موضع
ومثله اي مثل هذا الخلاف الثمن المؤجل والاجرة والقسمة اما الثمن فصورته انه لو باع عبدا حاضرا ببر موصوف في الذمة
الى اجل يشترط بيان مكان الايفاء عنده خلافا لهما واما الاجرة فصورتها انه اذا استأجر دارا بمؤجل له حمل ومؤنة دينا في الذمة
يشترط بيان مكان الايفاء عنده خلافا لهما واما القسمة فصورتها انه اذا اقتسما دارا وشرط احدهما على صاحبه شيئا له حمل ومؤنة لزيادة في
غرس او بناء في نصيبه فعنده يشترط بيان مكان الايفاء خلافا لهما وما اي سلم فيما لا حمل له ولا مؤنة كالمسك والكافور يوفيه
حيث شاء في الاصح اتفاقا لانه لا يختلف قيمته باختلاف الاماكن فلا يفيد تعيينه وقبض راس المال قبل التفرق اي تفرق
العاقدين بالابدان شرط بقائه اي بقاء العقد على الصحة لا شرط انعقاده لانه ينعقد صحيحا اذا وجد سائر شرائطه
ثم يبطل اذا افترقا بلا قبض راس المال سواء كان مما لا يتعين كالنقود او مما يتعين كالعروض وفرع على هذا الشرط قوله فلو
اسلم مائتين مائة نقدا ومائة دينا على المسلم اليه في كر بطل في حصة الدين فقط لانتفاء القبض قبل التفرق وجاز في
حصة النقد لاجتماع شرائطه ولا يشيع الفساد لانه لم يبطل العقد بل هو طارئ لان السلم وقع صحيحا ابتداء حتى لو نقد
الدين قبل التفرق جاز ولا يجوز التصرف في راس المال والمسلم فيه قبل قبضه اما الاول فلان فيه تفويت القبض الواجب
بالعقد واما الثاني فلان المسلم فيه مبيع والتصرف فيه قبل قبضه لا يجوز بشركة بان يقول رب السلم لآخر اعطني نصف
راس المال ليكون نصف المسلم فيه لك وتولية بان يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم اليه ليكون المسلم فيه لك انما خصهما
بالذكر بعدما دخلا في العموم لانهما اكثر وقوعا من المرابحة والوضيعة ولا يجوز شراء شيء من المسلم اليه براس المال بعد
التقايل قبل قبضه كما لو اسلم عشرة دراهم في كر بر ثم تقايلا السلم فاراد رب السلم ان يشتري براس المال شيئا من المسلم اليه
قبل القبض لا يجوز لانه يلزم التصرف في راس المال قبل قبضه ولو اشترى المسلم اليه كرا اي بر وكان رب السلم المسلم اليه فكر بر
وامر المسلم اليه رب السلم بقبضه اي قبض الكر الذي اشتراه ولم يقبضه من البايع قضاء لما عليه لا يصح لانه اجتمع فيه
الصفقتان السلم وهذا الشراء فلا بد ان يجري فيه الكيلان ولم يوجد ولو لم يكن سلما بان كان قرضا فاشترى
المستقرض كرا اي بر وامر مقرضه بذلك اي بقبضه قضاء لما عليه صح وان لم يعد الكيل لان القرض اعارة فيكون القبض
عين حقه تقديرا فلم يكن استبدالا وكذا لو كان سلما لكنه امر المسلم اليه رب السلم بقبضه له اي قبض الكر المشترى للمسلم
اليه ثم لنفسه اي لنفس رب السلم فاكتاله رب السلم للمسلم اليه ثم اكتاله ثانيا لنفسه صح لوجود شرط الصفقتين وهو الكيل
فيهما ولو كاله المسلم اليه في ظرفه اي رب السلم بامره وهو اي والحال ان رب السلم غايب فلا يكون قبضا لان الامر بالكيل لم يصح
لعدم مصادفته ملك الامر لان حقه في الدين لا في العين فصار المسلم اليه مستعيرا الظرف من رب السلم وواضعا ملك نفسه
فيها ولو اكتال البايع كذلك يعني لو اشترى حنطة معينة فامر المشتري البايع ان يكيله في ظرف المشتري بغيبته ففعل
البايع كان قبضا لان الامر بالكيل يصح لمصادفته ملك الامر لانه ملك الحنطة بالشراء فصار البايع وكيلا عنه في امساك
الظرف فيبقى الظرف في يد المشتري حكما فصار الواقع فيه واقعا في يد المشتري حكما بخلاف ما اكتاله البايع في ظرف نفسه
حيث لا يكون قابضا لان المشتري صار مستعيرا الظرف من البايع ولم يقبضه والعارية لا تتم بدون القبض فلا يكون
الواقع فيه واقعا في يد المشتري او اكتاله في ناحية بيته اي بيت البايع لان البيت بنواحيه في يده فلم يصر المشتري قابضا

ولو كاله

ولو كاله الدين والعين في ظرف المشتري كما لو اسلم في كر حنطة فلما حل الاجل اشترى رب السلم من المسلم اليه كر حنطة بعينها
ودفع رب السلم ظرفا الى المسلم اليه ليجعل الكر المسلم فيه والكر المشترى في ذلك الظرف فاجتمع الدين والعين فيه فينظر
ان بدأ بالعين كان المشتري قابضا للعين لصحة الامر فيه لمصادفته والدين لاتصاله بملكه برضاه وان بدأ بالدين
فلا يكون قابضا لشيء منهما اما الدين فلعدم صحة الامر فيه لعدم مصادفته ملكه واما العين فلانه خلطه بمال المشتري
بمال نفسه قبل التسليم فصار مستهلكا للمبيع قبل التسليم الى المشتري فينتقض البيع هذا عند الامام وعندهما يخير في العين
فان شاء رضي بالشركة وان شاء فسخ البيع لان الخلط ليس باستهلاك عندهما ولو اسلم امة في كر وقبضت الامة اي قبضها المسلم اليه
ثم تقايلا عقد السلم فماتت الامة في يد المسلم اليه قبل ردها الى رب السلم بقي التقايل على حاله لم يبطل بهلاكها وتجب قيمتها
يوم قبضها على المسلم اليه ولو ماتت ثم تقايلا صح التقايل ويجب على المسلم اليه قيمتها يوم القبض لان الامة كراس المال وهو في
حكم الثمن في العقد والمبيع هو المسلم فيه وصحة الاقالة تعتمد قيام المبيع لا الثمن فهلاك الثمن لا يغير حال الاقالة في البقاء
في الصورة الاولى والصحة في الثانية فاذا انفسخ العقد في المسلم فيه انفسخ في الامة تبعا فوجب عليه ردها وقد عجز عنه فوجب
رد قيمتها اي في الموت بعد التقايل والموت قبله وكان المناسب ان يذكر وجوب القيمة بعد قوله ولو ماتت ثم تقايلا صح كما
في الكنز وكذا المقايضة وهي بيع ما يتعين بما يتعين في الوجهين يعني تبقى الاقالة وتصح بعد هلاك احد العوضين لان
كل واحد منهما مبيع من وجه وثمن من وجه وفي الباقي يعتبر المبيعة وفي الهالك الثمنية بخلاف الشراء بالثمن فيهما يعني
اذا اشترى امة بالف فتقايلا وفاتت في يد المشتري بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فالاقالة باطلة لان الامة
هي الاصل في البيع فلا يبقى العقد بعد هلاكها فلا يصح الاقالة ابتداء ولا تبقى انتهاء لعدم محلها فلو ادعى احد عاقدي
السلم نفي الاجل او ادعى اشتراط الرداءة وانكر الاخر فالقول لمدعيهما اي مدعي الاجل والرداءة مطلقا سواء كان المدعي
المسلم اليه او رب السلم هذا عند الامام وقالا القول للمنكر ان كان المنكر رب السلم في الصورة الاولى يعني اذا ادعى
المسلم اليه نفي الاجل وانكره رب السلم فالقول لرب السلم لانه ينكر حقا عليه وهو الاجل وكان المنكر المسلم اليه في الصورة
الثانية يعني اذا ادعى رب السلم شرط الرداءة وانكر المسلم اليه فالقول للمسلم اليه لانه ينكر حقا عليه وهو الرداءة وله ان المدعي
يدعي الصحة فالقول له وان انكره خصمه اذ الظاهر شاهد له لان العقد الفاسد معصية والظاهر من حال المسلم التحرز عن المعصية و
الاستصناع وهو ان يقول للصانع كالخفاف مثلا اصنع من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا باجل معلوم كما يقول
الى شهر مثلا سلم فيعتبر فيه شرائط السلم فيصح فيما امكن ضبط صفته وقدره سواء تعورف فيه كخف وطشت وقمقمة او لا
كالثياب ونحوها والاستصناع بلا اجل معلوم يصح فيما تعورف فيه كخف وطشت وقمقمة وهو اي الاستصناع بلا اجل بيع لا عدة
اي مواعدة وفرع على كونه بيعا قوله فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع المستصنع بكسر النون عنه قبل رؤيته لانه
لو كان العقد مواعدة لما جاز الوعدة فانه لا يجبر الصانع ويرجع المستصنع والمبيع هو العين لا عمله ولا رجوع بقوله و
ان يكون لانه معطوف على ما بعد الفاء لا العمل وفرع على كونه العين قوله فلو اتى الصانع بما صنعه غيره قبل العقد او بعد
او بما صنعه هو قبل العقد فاخذ المستصنع صح ولا يتعين المستصنع بفتح النون للمستصنع بكسر النون بلا اختياره اذ
الذي يدخله خيار الرؤية بيع العين لا بيع العمل فيصح بيع الصانع له اي المستصنع بفتح النون قبل رؤيته لعدم تعينه
لان تعيينه باختيار المستصنع وهو بعد رؤيته وله اي للمستصنع بكسر النون اخذه وتركه لانه اشترى ما لم يره ولا خيار للصانع

بلا اجل فيما يتعارف كالثوب يعني لو امر حائكًا ان ينسج له ثوبًا من عنده بدراهم معلومة لم يصح لانه لم يجر فيه التعامل فبقي على اصل القياس
وهو عدم الصحة

مسائل شتى

جمع شتيت وهو المتفرق يصح بيع الكلب والفهد وسائر
السباع علمت اولا اي سواء كانت معلمة او غير معلمة لحصول الانتفاع بها حراسة واصطيادًا فتكون اموالًا متقومة
فيصح بيعها والذمي في البيع كالمسلم لانه مكلف بالمعاملات محتاج اليها كالمسلم فاستويا في مباشرة العقود التي هي وسيلة الى البقاء
التكليف الا في بيع الخمر فانها في حقه اي الذمي كالخل في حق المسلم والا في بيع الخنزير فانه في حقه كالشاة في حق المسلم
حتى يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم ومن زوج مشتريته قبل قبضها جاز التزويج لوجود سبب الولاية النكاح
وهو الملك في الرقبة على الكمال فان وطئت المشترية اي وطئها الزوج كان الوطي قبضًا لان وطي الزوج حصل بتسليط من جهة
المشتري فصار كفعله والا اي وان لم توطأ فلا يكون قبضًا اذ بمجرد التزويج لا يتحقق القبض لعدم الاستيلاء على المحل فلو
انتقض البيع قبل القبض بطل النكاح في المختار ومن اشترى شيئًا منقولا فغاب المشتري قبل القبض ونقد الثمن غيبة
معروفة بان كان معلوم المكان فاقام بائعه بينة انه باعه منه لا يباع ذلك الشيء في دين بائعه اي في ثمن مبيع البايع لامكان
ان يصل البايع الى حقه بدون البيع فلا حاجة الى بيعه لان فيه ابطال حق المشتري وان لم تكن الغيبة معروفة بان كان
مجهول المكان يباع فيه اي في دين البايع اذا برهن انه باعه منه اذا لم يكن قبضه يعني اذا برهن على بيعه من الغايب وعدم
قبضه ثمنه منه لعدم امكان ان يصل البايع الى حقه فاحتيج الى بيعه فيبيعه القاضي احياء لحقه ونظرا للغايب ويدفع اليه ما
انتقا عليه من الثمن وفضل يمسك للغايب وان نقص اتبع البايع المشتري فيما بقي اذا ظفر به وان غاب احد المشتريين بان
اشتراه رجلان وغاب احدهما اي المسئلة بحالها فللحاضر دفع ثمن الكل الى البايع وقبض المبيع كله وحبسه اذا حضر الغايب
حتى ينقد حصته من الثمن لانه مضطر لانه لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن لان البيع صفقة واحدة
فاذا اداه لم يكن متبرعًا فان حضر الغايب يأخذ حصته الا بان يدفع ثمنه الى شريكه وان اشترى امة بالف مثقال ذهب وفضة فهما
نصفان اي خمسمائة مثقال ذهب وخمسمائة مثقال فضة لانه اضاف المثقال اليهما ولا رجحان لاحدهما على الاخر فاستويا وان قال المشتري
اشتريتها بالف من الذهب والفضة فمن الذهب خمسمائة مثقال ومن الفضة خمسمائة درهم وزن سبعة اي كل عشرة دراهم وزن
سبعة مثاقيل لانه اضاف الالف اليهما فينصرف الى الوزن المعهود في كل منهما ومن قبض زيفًا بدل جيد كان له على اخر عالمًا به
فانفقه او هلك فهو قضاء عند الامام ومحمد وقال ابو يوسف يرد مثل الزيف ويقضي اي يطلب الجيد لان حق صاحب الدين مرعي
من حيث الوصف كالاصل لا يمكن رعايته بايجاب الضمان في الوصف اذ لا قيمة له عند المقابلة بجنسه فيلزم الرجوع بمثل نقده لهما
ان ايجاب الزيف لاخذ الجيد ايجاب له عليه بالنسبة الى شيء واحد ومثل هذا التكليف غير معهود في الشرع ولو فرخ طير او باض
اي صار ذا فرخ او بيض في ارض رجل تعلق بفرخ وبيض او تكنس اي استتر ظبي في ارض فهو اي كل من الفرخ والبيض والظبي لمن
اخذه لا لرب الارض لانه مباح سبقت يد الاخذ اليه فيملك وكذا صيد تعلق بشبكة منصوبة للجفاف وصيد دخل دار انسان
لاخذه لا لصاحب الشبكة والدار او درهم او سكر نثر فوقع على ثوب فان اعده صاحبه اي صاحب الثوب لذلك اي لوقوع الدراهم
او السكر عليه او كف اي جمع الثوب عليه بعد السقوط عليه وان لم يعده له او اغلق باب الدار بعد الدخول اي دخول الصيد فيها ملكه اي
كلا من الدرهم والسكر والصيد وليس لغيره اخذه لانه صار بمثل هذه الافعال مالكًا كما لو عسل النحل في ارض او نبت فيها شجر
او اجتمع فيها تراب بجريان الماء فان العسل والشجر والتراب لصاحب الارض وان لم يعد الارض لذلك لانه من انزال الارض فيملكه

تبعًا

تبعًا لها ثم شرع في بيان قاعدة خلا عنها اكثر الكتب فقال وما لا يصح تعليقه بالشرط ويبطل بالشرط الفاسد اربعة عشر شيئًا
وهي البيع والاجارة والقسمة والاجازة والرجعة والصلح عن مال والابراء عن دين وعزل الوكيل والاعتكاف والمزارعة والمعاملة
والاقرار والوقف وكذا التحكيم عند ابي يوسف خلافًا لمحمد حيث قال يجوز تعليقه بشرط واضافته الى زمان وما لا يصح تعليقه بالشرط
ولا يبطل بالشرط الفاسد ستة وعشرون شيئًا وهي القرض والهبة والصدقة والنكاح والطلاق والخلع والعتق والرهن
والايصاء والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والكفالة والحوالة والوكالة والاقالة والكتابة واذن العبد
في التجارة ودعوة الولد والصلح عن دم العمد والصلح عن الجراحة وعقد الذمة وتعليق الرد بعيب او بخيار شرط وعزل القاضي

كتاب الصرف

هو النقل والزيادة وشرعًا بيع
ثمن بثمن اي ما خلق للثمنية كالذهب والفضة سواء تجانسا بيع الذهب
بالذهب وبيع الفضة بالفضة اولا كبيع الذهب بالفضة وبالعكس وشرطه اي شرط بقاء الصرف لا في انعقاده وهو
الصحيح المختار التقابض اي تقابض العوضين قبل التفرق بالابدان حتى لو قاما وذهبا معًا او مشيا في جهة واحدة او
ناما او اغمي عليهما ثم تقابضا قبل الافتراق صح انما شرط لقوله عليه السلام يدا بيد ويصح بيع الجنس بغيره كبيع الذهب بالفضة
وبالعكس مجازفة وبفضل لشرط التقابض ولم يذكر التساوي لانه ليس محل الاشتباه حتى يحتاج الى البيان ولا يصح بيعه اي بيع الجنس
بجنسه الا متساويا وان اي وان كان البيع مختلفا جودة وصياغة اذ لا عبرة لهما لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء فان بيع
الجنس بالجنس مجازفة ثم علم التساوي قبل التفرق جاز البيع لان ساعات المجلس ساعة واحدة فصار كالعلم في ابتدائه وان لم يعلم لا يجوز
لاحتمال الربو لان الشرط هو التساوي الحقيقي علينا تحصيله كذا في الاختيار ولا يجوز التصرف في بدل الصرف قبل قبضه لان
كل واحد منهما ثمن من وجه وهذا القدر يكفي في سلب الجواز لان الشبهات ملحقة بالحقيقة في باب الحرمات وفرع عليه قوله
فلو باع ذهبا بفضة واشترى بها اي بالفضة ثوبًا قبل قبضها فسد بيع الثوب لان في تجويزه فوات القبض المستحق
بالعقد لكن يبقى الصرف على حاله لعدم المفسد ولو اشترى امة تساوي الفا مع طوق ذهب قيمته الف بالفين ونقد الفا فهو اي الالف
المنقود ثمن الطوق لان قبض ثمن الطوق واجب حقا للشرع وثمن الامة ليس بواجب فالظاهر الاتيان بالواجب ولو اشتراها
اي الامة التي معها طوق بالفين الف نقد والف نسيئة فالنقد ثمن الطوق ايضا لان الاجل باطل في الصرف وجائز في
بيع الامة والظاهر هو المباشرة على وجه الجواز وان اشترى سيفا حليته خمسون بمائة ونقد خمسين فهي اي الخمسون المنقود حصة
الحلية وان للوصل لم يبين المشتري انها حصتها لان قبض حصة الحلية في المجلس واجب والظاهر من حال المسلم ان لا يترك
الواجب فيجعل عليه وان لم يبينه ولم ينوا وقال هي من ثمنهما اي ثمن الحلية والسيف لان الاثنين قد يراد بذكرهما الواحد كما
قال تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان والمراد احدهما فيحمل عليه تحكيما لحاله وان تفرقا بلا قبض شيء صح البيع في السيف وحده
اي دون الحلية لانه امكن افراده بالبيع فصار كالامة والطوق لكن لا يصح مطلقا بل يصح ان تخلص السيف بلا ضرر والا اي
وان لم يتخلص بلا ضرر بطل البيع فيهما اي في السيف والحلية اما في الحلية فالبيع صرف في حقها فبطل بعدم القبض قبل الافتراق وان لم
يقبض حتى افترقا بطل العقد في الصرف لفوات شرطه واما في السيف فلانه لا يمكن تسليمه بدون الصرف بلا ضرر لعدم تخلصه
بلا ضرر وان باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه فافترقا قبل قبض الباقي صح البيع فيما قبض فقط لوجود شرطه وهو القبض

قبل الافتراق وبطل فيما لم يقبض لعدم وجود الشرط والاناء مشترك بينهما لان عقد الصرف وقع على كل الاناء ولو تم طرأ الفساد
على ما لم يقبض وهو لا يتشيع على ما وجد فيه القبض فخلصت الشركة في الكل بالتراضي فلا يلزم تفريق الصفقة قبل التمام لان الصفقة
الطارئة تمت بالتقابض ولو فرع البعض وان اشترى اناء فضة ونقد ثمنه وقبضه قبل الافتراق ثم استحق بعضه اي بعض الاناء
اخذ المشتري ما بقي بحصته او رده لان الشركة عيب في الاناء لانتقاصه بالتبعيض وكان ذلك بغير صنعه فيخير بخلاف ما اذا كانت الشركة
فيه وقعت بصنعه وهو الافتراق قبل نقد كل الثمن ولو استحق بعض قطعة نقرة وهي القطعة المذابة من الذهب والفضة اشتراها
وقبضها قبل الافتراق اخذ الباقي بحصته بلا خيار لان الشركة فيها ليست بعيب لان التبعيض لا يضر بخلاف الاناء كما عرفت
كما عرفت وصح بيع درهمين ودينار بدينارين ودرهم بان يجعل درهمين بدينارين او دينارا بدرهم وصح بيع كر بر
وكر شعير بكري بر وكري شعير بان يجعل كر بر بكري شعير وكر شعير بكري بر انما جاز البيع في هذه الاشياء
لانه يجعل كل جنس مقابلا بخلاف جنسه كما قررناه والاصل فيه ان الاموال الربوية المختلفة الجنس اذا اشتمل عليها الصفقة
يكون فيه صرف الجنس الى خلاف الجنس فيما بادلة فصرف كل جنس منهما الى خلاف جنسه تصحيحا للعقد وصح بيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار
بان يجعل عشرة دراهم بعشرة دراهم ودرهم بدينار تصحيحا للعقد انما ذكرت هذه المسئلة ولان كان قد علمت مما قبلها لبيان انه لا يشترط
ان يكون الجنس الخلاف من الطرفين بل لو كان في طرف واحد فكذلك وصح بيع درهم صحيح ودرهمين غلة وهي ما يرده بيت المال ويأخذه
التجار بدرهمين صحيحين ودرهم غلة لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة والرداءة وصح بيع دينار ممن له
عليه عشرة دراهم بعشرة هي عليه ويقع المقاصة بنفس العقد لان الدين لم يجب بالعقد بل كان ثابتا قبله وسقط باضافة العقد
اليه ولو بيعا في دين سقط وصح بيع دينار ممن عليه عشرة دراهم بعشرة مطلقة غير مقيدة بكونها عليه ان دفع الدينار و
يتقاصان العشرة التي هي الثمن بالعشرة التي هي عليه اذ لكل واحد على الاخر عشرة دراهم وتقاصا العشرة بالعشرة فيلزم التقاص
فسخ البيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا الدينار بعشرة عليه اذ لو لم يجعل عليه لكان استبدالا ببدل الصرف وهو لا يجوز وما غالبه
الفضة او الذهب ففضة وذهب حكما بناء على ان النقود لا يخلو عن قليل غش عادة فلا يجوز بيع الخالص بها اي بالغالب
الفضة او بغالب الذهب ولا بيع بعضه ببعض الا متساويا وزنا استثناء من مجموع ما في حيز قوله فلا يجوز ولا يجوز الاستقراض
اي استقراض غالب الفضة او الذهب الا وزنا كما في الجياد وما غلب عليه الغش فيهما فهو في حكم العروض بناء على ان العبرة للغالب في الشرع
وفرع عليه قوله فصح بيعه اي بيع ما غلب عليه الغش بالخالص على ما مر في حلية السيف من الاحكام يعني انه اذا كان الفضة الخالصة
مثل الفضة التي في الدراهم المغشوشة او اقل او لا يدري لا يصح وان كانت اكثر يصح ان لم يفترقا بلا قبض كما هو حكم حلية السيف
على ما تبينا انفا وصح بيعه اي بيع غالب الغش بجنسه متفاضلا ومنها اي من الغش جنسا جعل الجنس بخلاف الجنس ضرورة حال بصحة العقد ملغاة
بالضرورة لا يتعدى فيبقى العقد فيما وراء ذلك صرفا ولهذا قال بشرط التقابض في المجلس في الصورتين لانه في حكم شيئين فضة و
نحاس واذا شرط قبض الفضة في المجلس شرط في النحاس ايضا لعدم التميز الا بضرر وصح التبايع والاستقراض بما يروج منه اي من غالب الغش
وزنا ان كان يروج وزنا وعددا ان كان يروج عددا او بهما ان كان يروج بهما لان المعتبر فيما لا نص فيه العادة واستشكل انها بغلبة الغش
صارت كالفلوس وفيها تعتبر العادة في المعاملة ولا يتعين الغالب الغش بالتعيين ما دام يروج لكونه ثمنا في الاصطلاح فما دام
ذلك الاصطلاح موجودا لا يبطل ثمنية لقيام المقتضي فان هلك قبل التسليم لا يبطل العقد بينهما ويجب عليه مثله ولو اشترى
به شيئا فكسد قبل النقد بطل البيع لان الثمن هلك بالكساد لان ثمنيته بالاصطلاح ولم يبق فيبقى بيعا بلا ثمن فبطل فيرد المبيع

لو قائما او مثله او قيمته لو هالكا هذا عند الامام وقالا لا يبطل البيع لان العقد قد صح الا انه تعذر التسليم بالكساد وانه لا يوجب
الفساد فيخير ثم اختلفا في التفصيل افاده بقوله ويجب قيمته يوم البيع عند ابي يوسف لانه مضمون بالبيع فيعتبر قيمته في ذلك الوقت ويجب
قيمته اخر ما تعامل به اي يوم الكساد عند محمد لانه انتقل الحق منه الى القيمة في ذلك اليوم وما لا يروج منه اي من غالب الغش
يتعين بالتعيين كالسلعة ويبطل بهلاكه قبل التسليم وانما ذكر هذا القول عقيب قوله لا يتعين بالتعيين كما وقع في سائر الكتب
ولما كان الغش يعلو يبقى التبايع والاستقراض حتى لا يجوز البيع به ولا الاستقراض الا بالوزن به بمنزلة الدراهم الرديئة ولا يتعين
بالتعيين وكذا المتساوي الغش كغالبه في الصرف حتى لا يجوز بيعه بجنسه متفاضلا وقيل كغالب الصفر حتى يجوز بيعه بجنسه متفاضلا ولو
يجوز البيع بالفلوس النافقة وان لم يعين لانها اثمان بالاصطلاح فان كسدت فالخلاف فيه كما في كساد المغشوش
وقد تقدم ولو استقرضها اي الفلوس النافقة فكسدت يرد مثلها اي مثل الكاسدة عند الامام لانه اعارة وموجبه رد العين
معنى وهو المثل والثمنية فضل فيه اذ القرض لا يختص به وعندهما يجب قيمتها لانه لما بطل وصف الثمنية تعذر ردها كما قبض فيجب
قيمتها كما لو استقرض مثليا فانقطع لكن عند ابي يوسف يلزم قيمتها يوم القرض وعند محمد يلزم قيمتها يوم الكساد كما مر من قبل والاصل
الاختلاف فيمن غصب مثليا فانقطع سيأتي في كتاب الغصب وهذا الاختلاف فيما اذا كان هالكا واذا كان قائما فيرد عينها بالاتفاق ولا يجوز
البيع بغير الفلوس النافقة ما لم تعين لانها سلع فلا بد من تعيينها ومن اشترى شيئا بنصف درهم فلوس يعني ان ذلك النصف
من الدرهم فلوس لا نقرة او دانق فلوس وهو سدس درهم او قيراط فلوس جاز البيع وعليه اي على المشتري ان يدفع الى البائع قدر ما
يباع بنصف درهم او دانق او قيراط منها اي من الفلوس ولو دفع الى صيرفي درهما وقال اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا
اي اعطني من الفضة على وزن نصف درهم الا حبة فسد البيع في الكل عند الامام وعندهما صح في الفلوس وبطل في الفضة لانه
قابل نصف درهم بالفلوس فيجوز وقابل النصف بنصف الا حبة وهو ربا فلا يجوز وللامام ان الصفقة متحدة والفساد قوي لكونه
مجمعا عليه فيشيع ولو كرر اعطني بان قال اعطني بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصفا الا حبة صح البيع في الفلوس اتفاقا ولم يصح في
الفضة لانه لما كرر اعطني صار عقدين وفي الثاني ربا وفساد احد العاقدين لا يوجب فساد الاخر ولو قال اعطني به اي بالدرهم
نصف درهم فلوسا بالجميع نصفه درهم ونصفا الا حبة صح في الكل بطريق قسمته بقوله والنصف الا حبة بمثله والفلوس بالباقي
وهو نصف درهم وحبة فلا يلزم الربوا

كتاب الكفالة

هي لغة الضم مطلقا و شرعا ضم ذمة اي ضم نفس الكفيل الى ذمة اي الى نفس الاصيل في المطالبة اي مطالبة النفس
او المال او التسليم لا ما قال بعض المشايخ انها ضم ذمة الى ذمة في الدين لان الكفالة كما تصح بالمال تصح بالنفس ولا دين
ثمة وكما تصح بالدين تصح بالاعيان المضمونة بنفسها كما سيجيء كذا اكثر في الكتب فقوله هو اي القول الاول هو الاصح ليس بصحيح
والصحيح ان يقال هو الصحيح وركنها الايجاب والقبول وشرطها كون المكفول به مقدور التسليم وفي الدين كونه صحيحا
وحكمها لزوم المطالبة على الكفيل واهل الكفالة من يملك التبرع بان كان حرا عاقلا بالغا لانه عقد تبرع ابتداء لانه التزام بغير
عوض فلا تصح من العبد والصبي والمجنون ولا من المريض الا من الثلث وهي ضربان كفالة بالنفس وكفالة بالمال زاد بعضهم و
بتسليم المال لكن يكون داخلا في المال فلا يحتاج الى جعله ثالثا وتنعقد بكفلت بنفسه او برقبته ونحوهما مما يعبر به عن
جميع البدن كجسده وبدنه ونحوهما او بجزء شائع منه اي من البدن كنصفه وعشره ونحوهما وتنعقد بضمنته لانه صريح
في الكفالة او هو علي لانه علي للالتزام فكأنه قال انا ملتزم بتسليمه او هو الي لان الى بمعنى علي او انا زعيم او انا قبيل به لان كلا

مطلب كفالة

في الزعيم القبيل بمعنى الكفيل لا تنعقد بانا ضامن لمعرفته لان موجب الكفالة التزام التسليم وهو ضامن المعرفة لا التسليم وصح
اخذ كفيلين او اكثر معا او متعاقبا لان مبناء الكفالة على التوثق وبكثرة الكفلاء يكثر التوثق ويجب فيهما اى في الكفالة بالنفس
على الكفيل احضار المكفول به وهو النفس اذا طلبه المكفول له وهو المدعي وفاء بما التزم فان لم يحضره الكفيل حبسه اى حبس الحاكم لامتناعه
عن حق مستحق عليه بالتزامه وان عين وقت تسليمه لزمه اى تسليم المكفول به فيه اى في ذلك الوقت اذا طلبه المكفول له
لانه التزم به كذلك فان سلمه قبل مجئ ذلك الوقت برئ الكفيل وان لم يقبله المكفول له لانه اتى بما التزم به وهو تسليم
مرة واحدة فان غاب المكفول به وعلم مكانه امهله اى الكفيل الحاكم مدة ايابه وذهابه فان مضت المدة ولم يحضره حبسه الحاكم لتحقق
امتناعه عن ايفاء الحق وان غاب المكفول به ولم يعلم مكانه لا يطالب الكفيل به اى بالمكفول به ان صدقه الطالب انه عاجز عن احضاره
فصار كالمديون اذا ثبت اعساره ويبطل الكفالة بالنفس بموت الكفيل لحصول العجز الكلي عن تسليم المطلوب منه بعد موته وورثته
يخلفونه فيما له لا فيما عليه ولا تبقى الكفالة باعتبار تركته لامتناع استيفاء النفس من المال بخلاف الكفالة بالمال ويبطل ايضا بموت
المكفول به لتعذر التسليم ولو كان المكفول به عبدا انما اورده دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته دون
موت المكفول له بل يطالب الكفيل وارثه او وصيه لان الوارث يخلفه فيما له والوصي في معنى الوارث ويبرأ الكفيل اذا سلمه اى سلم
المكفول به الى المكفول له حيث يمكن مخاصمته كما اذا سلمه في مصر سواء قبله الطالب او لا وان لم يحصل القبول اذا دفعه اليه فانا برئ
لان موجب التسليم البراءة فتثبت به ويبرأ بتسليم وكيل الكفيل اى بتسليمه سواء لان كلا منهما قائم مقامه ويبرأ بتسليم المكفول به
نفسه من كفالته قيد الجمع يعني لا يبرأ الكفيل بتسليم كل من الوكيل والرسول المكفول به الى المكفول له ما لم يقل كل منهما سلمته اليك
بحكم الكفالة ولا يبرأ ايضا بتسليم المكفول به نفسه الى المكفول له ما لم يقل سلمت نفسي اليك بحكم الكفالة لان التسليم قد يكون بغير حكم
الكفالة وصح لا يبرأ فان شرط تسليمه في مجلس القاضي فسلمه في السوق قالوا لا يبرأ لحصول المقصود وهو القدرة على المحاكمة والمختار
في زماننا انه لا يبرأ لتهاون الناس في اقامة الحق وان شرط تسليمه في مصر فسلمه في مصر آخر لا يبرأ عندهما لاحتمال ان يكون
شهوده في المصر الذي عينه ويكون قاضيه يعرف حادثته ويبرأ عند الامام لان المعتبر تسليمه على وجه يتمكن من مخاصمته وقد حصل
والاحتمال المذكور كما يكون في المصر الذي عينه يكون في مصر آخر فتعارضا فبقي التسليم سالما عن المعارض متحققا فان الكفيل وان سلم
في برية او في سواد او قرية ليس فيها حاكم لا يبرأ بالاتفاق لعدم القدرة على خصمه وكذا لا يبرأ ان سلمه في السجن وقد حبسه غير
الطالب لانه لا يتمكن من احضاره مجلس القاضي فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به اى بالمكفول بنفسه الى الطالب غدا فهو ضامن لما
عليه من المال فلم يواف به غدا لزمه اى الكفيل بالنفس ما عليه من المال وان مات المطلوب قبل انقضاء المدة لوجود الشرط وهو
عدم الموافاة ولا يبرأ الكفيل من الكفالة بالنفس بوجوب الكفالة بالمال في هذه المسئلة لانها كانت ثابتة قبل الكفالة بالمال فلا
تبطل بوجوبها اذ لا منافاة بينهما وانما يبرأ اذا ادى المال لانه لم يبق للطالب على المكفول به شيء فلا فائدة في الكفالة بالنفس
وان ادعى على آخر مائة دينار سواء بينها او لم يبينها بان بينها جيدة او رديئة اشرفية او اخر بجبية فكفل بنفسه رجل على انه ان لم
يواف به غدا فعليه المائة فلم يواف به غدا لزمه المائة عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد حيث قال لا يصح الكفالتان ان لم يبينها
لانه لم تصح الدعوى بلا بيان فلم يجب احضار المدعى عليه فلم تصح الكفالة بالنفس فلم تصح الكفالة بالمال لابتنائها عليها ولهما ان المال
ذكر معرفا لانه قال فعليه المائة فينصرف الى ما عليه فتصح الدعوى على اعتبار البيان فاذا بين التحق البيان باصل الدعوى فظهر صحة
الكفالة بالنفس فيترتب عليها صحة الكفيل بالمال ولا يجبر المدعى عليه على اعطاء كفيل بالنفس في دعوى حد وقصاص مطلقا عند الامام

لان مبنى

لان مبنى ذلك على الدرء فلا يجب فيه الاستيثاق فان تبرع بنفسه اى لو تبرع المدعى عليه باعطاء كفيل بلا مطالبة في حد القذف والقصاص
صح لان تسليم النفس واجب عليه للطالب فيجوز اعطاء الكفيل بتسليم نفسه وقالا يجبر على اعطاء الكفيل في القصاص لانه خالص
حق العبد وحد القذف لان فيه حق العبد وان شهد عليه مستوران اى غير معلوم فسقهما وصلاحهما في حد او قود حبس وكذا ان
شهد واحد عدل يعني ان شهد على رجل رجلان مستوران او رجل واحد عدل في كفالة حد او كفالة قود لا يكفل الامر بل يحبس
لتهمة ثابتة باحد شرطي الشهادة وهو العدد في المستور والعدالة في الواحد حتى تبين الحق هذا عند الامام خلافا لهما في
رواية حيث يكفل ولا يحبس عندهما لان الاستيثاق يحصل بالكفالة وصح الرهن والكفالة بالخراج الموظف اى صح اخذ الرهن
عنه والكفالة عنه لكونه دينا مطالبا به وبهذا الى هنا بينا حكم الكفالة بالنفس واما بيان حكم الكفالة بالمال فما افاده بقوله
والكفالة بالمال صحيحة ولو كان المال مجهولا لان جهالة متعارفة لا فاحشة لان مبناه على التوسعة لانها تبرع ابتداء فيتحمل
فيها الجهالة اليسيرة اذا كان دينا صحيحا وهو الذي لا يسقط عن المديون الا بادائه او بالابراء عنه احتراز عن
بدل الكتابة فانه غير صحيح لان المولى لا يستوجب على عبده دينا وهو يسقط بالعجز بتكفلت متعلق لصحيحة عنه بالف
نظير ما كان معلوما او بما لك عليه نظير ما كان مجهولا او بما يدركك اى يلحقك في هذا البيع وتسمى هذه الكفالة لو علقها بشرط ملائم
اى متكلم الكفالة كشرط وجوب الحق نحو ما بايعت فلانا او ما غصبك اى غصب منك فلان او ما ذاب اى ما وجب لك على فلان او ان
استحق المبيع فعلي حق الجميع وكلمة ما شرطية انما تصح الكفالة بذلك فان هذه الاشياء اسباب لوجوب المال فان ضم الذمة **فان**
قلت ان قوله او ان استحق مستدرك لانه عين ضمان الدرك وقد تقدم ذكره **قلت** هذا صريح الشرط وهو ليس
بموجود فيما تقدم وكشرط امكان الاستيفاء نحو ان قدم زيد وهو المكفول عنه فعلي ما عليه وكشرط تعذر الاستيفاء نحو ان غاب
زيد وهو المكفول عنه عن البلد فعلي ما عليه ولا يخفى ما في هذين الشرطين من الملايمة بالكفالة وان علقها اى الكفالة بمجرد الشرط اى
بالشرط المجرد عن الملايمة كهبوب الريح ومجيء المطر بان قال ان هبت الريح او جاء المطر فما لك على فلان فعلي بطل الشرط وكذا ان جعل
احدهما اجلا كما اذا قال كفلت بكذا الى هبوب الريح او مجيء المطر بطل التأجيل فتصح في كل من الصورتين الكفالة ويجب المال على الكفيل
حالا لان الكفالة لا تبطل بالشروط الفاسدة وللطالب مطالبة اي شاء من كفيله واصيله لان موجب الكفالة اذ هي مبنية على الضم
كما مر وذلك يقتضي بقاء الاول لا البراءة فله مطالبتهما جمعا وتفريقا لتحقق معنى الضم الا اذا شرط براءة الاصيل فيكون حوالة
كما ان الحوالة بشرط عدم براءة المحيل كفالة اذ العبرة في العقود للمعاني لا للالفاظ ولو طالب احدهما كان له مطالبة الاخر وله تضمين احد
الغاصبين اذ التضمين تمليك فان كفل بما له عليه فبرهن الطالب على الف لزمه اى لزم الالف الكفيل لان الثابت بالبرهان
كالثابت بالعيان وان لم يبرهن الطالب صدق الكفيل فيما اقر به مع يمينه لانه منكر الزيادة وصدق الاصيل في اقراره باكثر
مما اقر به الكفيل على نفسه خاصة لولايته على نفسه لا يصدق على الكفيل لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه وان كفل بلا امره اى امر المكفول
عنه لا يرجع عليه اى على المكفول عنه بما ادى عنه لانه متبرع في ادائه وان اذن الاصيل اجازها اى الكفالة المكفول عنه بعد المجلس لان كل كفالة
تنعقد غير موجبة للرجوع لا تنقلب موجبة ابدا وان كفل بامره رجع عليه بما اداه عنه لانه ادى دينه بامره ولا يطالبه الكفيل قبل الاداء
الى المكفول له لانه لا يملك ما في ذمة المكفول عنه قبل الاداء ويملكه بعده فيرجع فان لوزم الكفيل فله اى الكفيل ملازمته اى ملازمة
المكفول عنه وان حبس الكفيل فله حبسه اى حبس المكفول عنه لان ما لحقه من الضرر لاجله فيعامله بمثله ويبرأ الكفيل باداء الاصيل لانه
برئ بالاداء وبراءته توجب براءة الكفيل لانه ليس عليه دين في الصحيح وانما عليه المطالبة فقط ولا يتحمل ان يبقى المطالبة بدون الدين

وان ابرأ الطالب الاصيل او اخر عنه برئ الكفيل في الصورة الاولى وتاخر عنه اي عن الكفيل في الصورة الثانية لما ذكرنا انه لا دين عليه الا
المطالبة وهي تبع للدين فتسقط بسقوطه وتتاخر بتاخيره والحاصل ان تيسير تحليل الاصل تحليل فيه وان ابرأ الطالب الكفيل او اخر عنه لا
يبرأ الاصيل ولا يتاخر عنه لان لزوم تبعية الاصل للفرع فان كفل بالدين الحال على ان يجعل مؤجلا الى وقت كالشهر مثلا يتأجل
عن الاصيل ايضا حتى لا يطالبه قبل الوقت لانه لا طالب الدين الا حق له الا الدين حال وجود الكفالة فصار الاجل داخلا في عقد
الكفالة ولو صالح الكفيل الطالب عن الف على مائة برئ اي الاصيل والكفيل عن تسعمائة لانه اضاف الصلح الى الالف الدين وهو على الاصيل
فيبرأ عن تسعمائة وبراءته توجب براءة الكفيل وان ادى الكفيل المائة يرجع بها اي بالمائة فقط على الاصيل بناء على انه ملك ما اداه
هذا القدر ان تكفل بامره وان صالح الكفيل الطالب عن الالف المذكور بجنس اخر رجع الكفيل على الاصيل بالالف كله لانه وقع مبادلة
فيملك ما في ذمة الاصيل فيرجع بكله عليه وان صالح الكفيل الطالب عن موجب الكفالة وهو المطالبة على شيء بشرط ابرائه
الكفيل خاصة برئ هو اي الكفيل دون الاصيل لان ابراء الكفيل عن الكفالة يفسخ الكفالة لا اسقاط اصل الدين
وان قال الطالب للكفيل بالامر برئت الي من المال يرجع الكفيل على اصيله لانه اسند البراءة الى الكفيل وغياها الى نفسه بقوله الي وهذا
لا يكون الا بالايفاء فكان هذا اقرارا منه بالقبض فيرجع عليه وكذا يرجع الكفيل على اصيله في قول الطالب برئت من غير ان
يقول الي عند ابي يوسف لانه اسند البراءة الى الكفيل على الخصوص والبراءة التي من الكفيل على الخصوص لا يكون الا بالايفاء فكان
اقرارا منه بالقبض فيرجع عليه خلافا لمحمد فان عنده لا يرجع الكفيل على اصيله لان قوله برئت من غير ان يقول الي يحتمل البراءة
بالاداء ويحتمل الابراء فلا يثبت له الرجوع بالشك وفي ابرأتك لا يرجع لانه صريح في الابراء لا ينتهي الى غيره هذا كله اذا كان
الطالب غائبا ولو كان الطالب حاضرا يرجع اليه في البيان في الكل لانه هو المجمل ولا يصح تعليق البراءة عن الكفالة بالشرط مثل ان يقول
اذا جاء غد فانت بريء عن الكفالة او اذا جاء غد لا يبرأ عنها اذ شرطه باطل والكفالة جائزة كسائر البراءة لان في الابراء معنى التمليك
والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط لكونه قمارا والمختار الصحة لان الصحيح ان الثابت في الكفالة على الكفيل المطالبة دون
الدين فكان اسقاطا محضا كالطلاق والعتاق ولا يجوز الكفالة بما تعذر اي بما لا يصح استيفائه شرعا من الكفيل كالحدود والقصاص
فان الغرض من شرعيتها زجر المفسدين عن الفساد وهو لا يتحقق اذا اقيم على غير الجاني وانما فسرنا التعذر بعدم الصحة لان ضرب
الكفيل وقصاصه ليس بمتعذر الا نحو لكنه لا يصح شرعا وانما عبرنا بالتعذر مبالغة في نفي الصحة الشرعية ولا يجوز الكفالة بالاعيان
المضمونة بغيرها كالمبيع فانه قبل القبض مضمون بغيره وهو الثمن الا يرى انه لو هلك لا يجب على البائع شيء والمرهون فانه مضمون
بعين وهو الدين الا يرى انه لو هلك يسقط الدين ولا يجوز الكفالة بالامانات كالوديعة والمستعار والمستاجر ومال المضاربة
والشركة ليست بمضمونة على الاصيل لا عينها ولا تسليمها فلا يمكن جعلها مضمونة على الكفيل ولا يصح الكفالة بها ولا يجوز الكفالة
بدين غير صحيح كبدل الكتابة كفل به اي ببدل الكتابة حرا او عبدا لان المكاتب يختير بين ان يعجز نفسه وان يوفي وايجاب المال على الكفيل
بهذه الصفة لا يفيد لان له ان يقول انا عاجز في كل وقت وانما قال انا عبد لدفع توهم ان كفالة العبد ينبغي ان يجوز لانه
يجوز ثبوت مثل هذا الدين عليه لانه محل الكتابة وكذا ببدل السعاية اي لا يجوز به الكفالة ايضا عند الامام لان المستسعى كالمكاتب عنده
فلا يصح الكفالة ببدلها وعندهما يجوز لان المستسعى حر مديون عندهما ولا يجوز الكفالة بالحمل على دابة معينة مستاجرة للحمل او
بخدمة عبد معين مستاجر للخدمة للعجز عن ايفائهما بتقدير الهلاك بخلاف غير المعين لان الواجب على المؤجر هنا الحمل على اي دابة
كان والخدمة باي عبد كان فالقدرة ثابتة ولا يجوز الكفالة عن ميت مفلس يعني ان مات من عليه الدين ولم يترك شيئا فكفل عنه للغرماء

رجل

رجل لا يجوز الكفالة عند الامام خلافا لهما حيث يجوز عندهما لان الدين كان ثابتا في حياته ولا يسقط الا بالاداء او الابراء
ولم يوجد شيء منهما فيبقى عليه ولنا انه كفل بدين ساقط في حق احكام الدنيا بالضرورة والكفالة بالساقط لا يجوز ولا يجوز الكفالة سواء
كان بالنفس او بالمال فان اشار اليه الصحيح لكنه اولى بلا قبول الطالب في المجلس اي في مجلس عقدها بنفسه او نائبه عنه او فضولي عند الامام ومحمد
لان عقدها فيه معنى التمليك فلا يتم الا بشطريه الايجاب والقبول والموجود شطره فلا يتوقف على ما وراء المجلس وقال ابو يوسف يجوز مع غيبته
اي غيبة الطالب اذا بلغه خبره فاجاز الكفالة كسائر تصرفات الفضولي ويستثنى من القول قوله فان قال المريض لوارثه تكفل عني بما
علي من الدين فكفل مع غيبة الغرماء جاز اتفاقا وان كان مما يأباه القياس لان الطالب غائب ولا يتم الضمان الا بقبوله وجه الاستحسان ان ذلك
وصية في الحقيقة ولهذا يصح ولو قال المريض لاجنبي تكفل عني بما علي فكفل اختلف فيه المشايخ قيل يجوز بتنزيله المريض منزلة الطالب
وقيل لا يجوز لان الاجنبي غير مطالب بقضاء دينه لا في حياته ولا بعد مماته بلا التزام فكان المريض والصحيح سواء وتجوز الكفالة
بالاعيان المضمونة بنفسها كالمقبوض على سوم الشراء اي على طلبه بعد تسمية الثمن والمغصوب والمبيع بيعا فاسدا فان الكفالة
بهذه الاشياء صحيحة فيلزم الكفيل رد عينها حال بقائها او دفع قيمتها بعد هلاكها اذ القيمة قائمة مقامها فامكن ايجابه على الكفيل
ويجوز بتسليم عين المبيع في يد البايع الى المشتري وبتسليم عين المرهون في يد المرتهن الى الراهن وبتسليم عين المستاجر بفتح الجيم
في يد المؤجر الى المستاجر بكسر الجيم انما جاز هذه الكفالة لان تسليم العين واجب على الاصيل فامكن التزامه فصار نظير الكفيل بالنفس لانه
مادام قائما يجب عليه تسليمه وان هلك برئ الكفالة بالنفس ويجوز بالثمن لانه دين كسائر الديون

فصل في مسائل متفرقة من جنس هذا الباب

ولو دفع الاصيل المال المكفول به الى الكفيل قبل دفع الكفيل المال الى الطالب لا يسترده منه اي لا يسترد الاصيل المال المدفوع الى الكفيل منه لانه صار حقا للقابض على احتمال قضاء
الدين فلا يجوز الاسترداد مادام هذا الاحتمال باقيا وما ربح فيه اي في المال المقبوض الكفيل فهو اي الكفيل لانه ملكه حين قبضه
فكان الربح بدل ملكه فيطيب ولا يتصدق به سواء قضى الدين هو او الاصيل وهذا اذا كان المدفوع مما لا يتعين كالدراهم و
الدنانير واذا كان مما يتعين فحكمه ما افاده بقوله ويرده اي الربح الى المطلوب المكفول عنه احب ان كان المدفوع شيئا يتعين كالبر
والشعير عند الامام خلافا لهما حيث يكون الربح للكفيل ولا يرده على المطلوب ولو امر الاصيل كفيله ان يتعين عليه ثوبا ففعل
فالثوب للكفيل والربح عليه اي لازم عليه العينة وهو ان يقول المشتري من تاجر ثوبا ثم بعه فاربح البايع منك وخسره انت
فعلي وصورتها ان ياتي الكفيل الى تاجر فيطلب منه القرض ويطلب التاجر منه الربح ويخاف من الربوا فيبيعه ثوبا يساوي عشرة مثلا بخمسة
عشر نسيئة ليبيعه في السوق بعشرة فيحصل له عشرة ويجب عليه للتاجر خمسة عشر الى الاجل فاذا فعل الكفيل ذلك يصح ويكون له العشرة
التي هي ثمن الثوب ويلزمه الربح الذي ربحه التاجر لانه هو العاقد ولا يلزم الامر شيء لانه اما ضامن لما يخسر نظرا الى قوله فعلي
فلا يجوز لحوق الخسران ايا يحسن ضمونه واما توكيل نظرا الى الامر فلا يجوز ايضا للجهالة نوع الثوب وثمنه ومن كفل لاخر بما ذاب له اي وجب
وهذا ماض اريد به المستقبل كما في امثال الادعية بقالة على غريمه او كفل بما قضى له عليه فغاب الغريم المكفول عنه فبرهن الطالب على
الكفيل بان له على الغريم الغائب كذا لا يقبل برهانه حتى يحضر الغائب فيقضى عليه فيلزمه تبعا للغريم لانه كفل بما وجب في المستقبل بالقضاء او
باي سبب وغير ذلك لم يوجد والقضاء على الغائب لا يجوز فلا يجب شيء ولو برهن الطالب ان له على زيد الغائب الفا وهذا الرجل كفيله بامره
قضى به اي بذلك المال عليهما اي على زيد الغائب والرجل الذي حضر ولو اقامها البينة انه كفيل فقط فهذه قيود معتبرة الا ان قوله
ان الكفالة مقيدة بهذا المال او لان هذا المكفول به يجب تقيد بانه قضي به على المكفول عنه بعد الكفالة بل هو مال مطلق وبهذا

القدر تمتاز هذه المسئلة عن المسئلة السابقة اذ الكفول به هنا مقيد بقضاء القاضي والشي الثاني ان هذه الكفالة مقيدة بانها بامر
الاصيل اذ الامر تضمن الاقرار بالمال فيصير مقضيا عليه وثمة اذا لم يكن بامره فهي لا تتضمن الاقرار فالقضاء على الكفيل لا تضمن
القضاء على الاصيل والى هذا اشار بقوله ولو برهن على انه كفيل بلا امره قضى على الكفيل فقط لا على الغائب فلا يكون للكفيل
حق الرجوع على الغائب بخلاف الكفالة بامره فان له حق الرجوع عليه بعد اداء المال وهذه حيلة اثبات الدين على الغائب وضمان
الدرك للمشتري عند البيع تسليم بان البيع ملك البائع يبطل به الدعوى ابطال دعوى الضامن على المشتري ملكية المبيع او
شفعته او اجارته بعد ذلك لان اقدامه على الضمان اقرار منه بان لا حق له فيه وقت البيع فلا يصح دعواه بعد ذلك وكذا
يكون تسليما لا يصح دعواه لو كتب شهادته على البيع وختم على صك متعلق بالفعلين على سبيل التنازع كتب في صفة
صك باع ملكه وباع بيعا باتا نافذا لان شهادته تكون اقرارا على ان البائع باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا فاذا
ادعى الملك لنفسه يكون متناقضا وقيد ختم اتفاقي اذ لو لم يذكر فالحكم كما ذكر بخلاف ما لو كتب شهادته على اقرار العاقدين
بالبيع والشراء فانه لا يكون تسليما اذ لا يتعلق به حكم وانما هو مجرد اخبار ولو اخبر ان فلانا باع شيئا كان له ان يدعيه
وضمان الوكيل بالبيع الثمن للموكل له باطل اي لو باع الوكيل وضمن للموكل الثمن لا يصح وكذا ضمان المضارب الثمن لرب المال
باطل اي لو باع المضارب مال المضاربة وضمن الثمن لرب المال لا يصح لان الكفالة التزام المطالبة وهي اليهما فيصيران ضامنين
لنفسهما اذ حقوق العقد ترجع اليهما فلا يفيد ضمانهما وضمان احد الشريكين حصة شريكه من ثمن ما باعا صفقة واحدة
باطل لانه يصير ضامنا لنفسه اذ ما من جزء يؤديه المشتري الا وهو مشترك بينهما وضمانه لو نسائه التفريق باطل وبيعهما
معينا نصيبه باسم الا ان قبل قبضه فهو ايضا باطل وصح ضمان احد الشريكين حصة صاحبه لو باعه صفقتين بان سمى كل واحد
منهما لنفسه ثمنا ثم ضمن احدهما للاخر اذ لا شركة بينهما وضمان الدرك والخراج والقسمة صحيح اما ضمان الدرك فلانه ضمن
ان الثمن عند ورود الاستحقاق فكان المضمون معلوما وهو قادر على الوفاء بما التزم واما ضمان الخراج فلما مر انه دين
مطالب من جهة العباد واما ضمان القسمة الحاجبة القسام على ما قيل فلان الاجرة دين وكذا ضمان النوائب سواء كان بحق
ككري النهر المشترك واجرة الحارس للمحلة او بغير حق كالجبايات التي هي ما ياخذه الظلمة بغير حق صحيح وضمان
العهدة بان يشتري عبدا فيضمن له اخر عهدته باطل لان العهدة اسم مشترك يقع على الصك القديم والعقد وحقوقه
والدرك وخيار الشرط فتعذر العمل بها قبل البيان فيبطل ضمانها للجهالة وكذا ضمان الخلاص باطل عند الامام لان الخلاص عنده
تخليص المبيع من المستحق وتسليمه الى المشتري وذا باطل لانه غير قادر عليه خلافا لهما فان عندهما يصح لان الخلاص عندهما تخليص المبيع
ان قدر عليه او تسليم ثمنه ان لم يقدر فيكون كالدرك ولو قال الكفيل ضمنته الى شهر وقال الطالب بل ضمنته حالا فالقول للكفيل لانه اقر
لم يثبوت حق المطالبة بعد شهر والمقر له يدعي عليه المطالبة في الحال وهو منكر فالقول قوله وفي الاقرار بدين مؤجل القول للمقر له
لو قال انه حال لان المقر ادعى حق التاخير والمقر له ينكره فالقول قوله ولا يؤخذ ضامن الدرك لو استحق المبيع ما لم يقض
بثمنه على بايعه اذ بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع ما لم يقض بالثمن على البائع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل

باب كفالة الرجلين والعبدين دين لرجل عليهما اي على رجلين

كفل كل منهما عن صاحبه بامره جاز فما اداه احدهما لا يرجع به على الاخر لان وقوع المؤدى عما عليه اصالة اولى
من وقوعه عما عليه كفالة الا اذا زاد ما اداه على النصف فيرجع بما زاد على الاخر لانه لا معارض فيما عليه كفالة ولو كفلا اي

رجلان

رجلان بالمال عن رجل وكفل كل منهما اي بجميع ذلك المال عن صاحبه بامره كما لو كان على رجل الف درهم مثلا فكفل عنه
رجلان لكل منهما بجميعه على الانفراد ثم كفل كل منهما عن صاحبه بامره بالتزامه بالكفالة لان الكفالة عن الكفيل تجوز كما
تجوز عن الاصيل فما اداه احدهما رجع بنصفه على شريكه سواء كان المؤدى نصف المال او اكثر من النصف او اقل منه اذ الكل كفالة
فلا رجحان لكل من الكفالتين على الاخرى بالمطالبة ثم رجعا على الاصيل او رجع هو بكله اي بكل ما اداه على الاصيل ابتداء
لو كفل بامره اذ كفل كل منهما بالجميع فلا يؤدي الى الدور وان ابرأ الطالب احدهما اي احد الكفيلين الذين كفلا عن رجل كل
منهما بكل المال قال اي الطالب اخذ للكفيل الاخر بكله اي بكل المال لان ابراء الكفيل براءة الاصيل فبقي المال كله على الاصيل والاخر
كفيل بكله فيأخذه به ولو فسخت شركة المفاوضة وعلى الشريكين دين يلزمهما في حال الشركة فلرب الدين اخذ من شاء من
شريكيها اي شريكي المفاوضة بكل دينه لان كفالة احدهما عن الاخر تثبت بعقد المفاوضة قبل الافتراق فلا تبطل بالافتراق
وما اداه احدهما لا يرجع به على الاخر ما لم يزد على النصف لما بين في كفالة الرجلين واذا كوتب العبدان بعقد واحد بان قال
المولى كاتبتكما على الف وكفل كل من العبدين عن صاحبه صح ورجع كل منهما على الاخر بنصف ما ادى الى المولى استحسانا والقياس
ان لا تصح لانه كفالة ببدل الكتابة وجه الاستحسان ان تصرف العاقل يجب تصحيحه بقدر الامكان بان يجعل كل المال على كل منهما في حق
المولى وكان كل المال عليه فيصير كل منهما اصيلا في الكل كفيلا عن صاحبه فيجعل ضامنا بالكل ويطالب المولى كلا منهما بجميع المال بحكم الاصالة
لا بحكم الكفالة فايهما ادى عتق وعتق الاخر تبعا له كما في ولد المكاتب فاذا ادى احدهما وقع عن كل البدل فيقع عن صاحبه نصف
ذلك لاستوائهما فيرجع على صاحبه بنصفه وان اعتق السيد احدهما قبل الاداء اي قبل ان يؤديا شيئا صح لمصادفته ملكه وبرئ اي
السيد ان ياخذ حصة الاخر منه اي من الاخر بما ادى على صاحبه اصالة لانه اصيل او من المعتق كفالة لانه كفيل عنه فان رجع
المعتق فقط لا الاخر بما ادى على صاحبه لانه ادى عنه بامره ولو كان على عبد مال لا يجب عليه صفة مال الا بعد عتقه ولا يظهر
في حق المولى كما اذا التزم باقراره او استقرض ما لم يستهلكه ونحو ذلك فانه لا تظهر في حق المولى بل يؤاخذ العبد
بعد عتقه فكفل به اي بذلك المال رجل كفالة مطلقة عن قيد الحلول والتاجيل صحت الكفالة لانه كفل بمال مضمون على الاصيل
مقدور التسليم للكفيل ولزم المال الكفيل حالا لان التاخير في الحلول في ذمة العبد انه معسر لان جميع ما في يده لمولاه وله
مانع في الكفيل واذا ادى الكفيل ذلك المال الى المكفول له لا يرجع على العبد الا بعد عتقه لو كفل بامره لان الطالب يرجع عليه
بعد العتق وكذا الكفيل لانه قائم مقامه ولو ادعى رجل رقبة عبد فكفل به رجل اخر فمات ذلك العبد قبل التسليم الى
المدعي فبرهن المدعي انه اي العبد له اي ملك المدعي ضمن الكفيل قيمته اي قيمة العبد لان على المولى ردها على وجه
يخلفها قيمتها عند العجز عن ردها واذا وجب ضمان القيمة على الاصيل وجب على الكفيل لانه التزم المطالبة بما على الاصيل وقد انتقل
الضمان في حق الاصيل الى القيمة فكذا في حق الكفيل ولو كفل سيد عن عبده بامره او كفل عبد غير مديون عن سيده بامره فعتق
فادى لا يرجع على الاخر لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع كالحوالة ان يجب لاحدهما دين على الاخر وفائدة كفالة المولى
عن عبده وجوب مطالبته بايفاء الدين من سائر امواله وفائدة كفالة العبد عن مولاه تعلق الدين برقبته

كتاب الحوالة

هي لغة اسم من الاحالة وهو نقل الشيء من محل آخر وشرعا نقل الدين من ذمة المديون الى ذمة وفي اصطلاح

للدين محيل والذي له الدين محتال ومحتال له ومحال له وقابل الحوالة محتال عليه ومحال عليه والمال المقبول محال به وتصح الحوالة في
الدين لا في العين اما صحتها فلانه التزام ما يقدر على تسليمه فتصح كالكفالة دفعا للحاجة واما اختصاصها بالدين فلانها
نقل شرعي والنقل الشرعي انما يتصور في منقول شرعي وهو الدين لانه وصف شرعي في الذمة يظهر اثره عند المطالبة فجاز ان
يعتبره الشرع في ذمة شخص آخر بالتزامه واما العين فاذا كانت في محل حسي لا يمكن ان يعتبر في محل آخر ليس هو فيه لان الحس
يكذبه فلا يتحقق فيه الا النقل الحسي ولذلك انما يحتاج فيه برضى المحتال سواء كان دين او لا لان الدين حقه والذمم متفاوتة
فلا بد من رضاه وبرضى المحتال عليه لان الدين يلزمه فلا بد من التزامه ولا حاجة الى رضى المحيل لان التزام المحتال عليه الدين تصرف
في حق نفسه والمحيل لا يتضرر به بل فيه نفعه لان المحتال عليه لا يرجع عليه اذا لم يكن بامره وقيل لا بد من رضى المحيل ايضا لانه ذكر
في الحوالة ومنه تحيد واذا تمت برئ المحيل من الدين والمطالبة على الصحيح بالقبول متعلق بقوله تمت يعني انه برئ المحيل
من الدين اذا تمت الحوالة بقبول من المحتال والمحتال عليه لان معنى الحوالة النقل كما مر وهو يقتضي فراغ ذمة الاصيل لان من
المحال بقاء الشيء الواحد في محلين في زمان واحد فلو مات المحيل فلا ياخذ المحتال الدين من تركته اي تركة المحيل لكن ياخذ
كفيلا من الورثة او الغرماء مخافة التوى اي هلاك المال ولا يرجع عليه اي على المحيل المحتال الا ان توى حقه فانه يرجع لانه
لم يجز عن الوصول الى حقه والتوى عن الحوالة سلامة حقه فكانت مقيدة بالسلامة فاذا فاتت السلامة انفسخت الحوالة فيرجع وهو اي
التوى باحد امرين عند الامام اما بموت المحتال عليه مفلسا او انكاره الحوالة وحلفه اي حلف ولا بينة للمحتال ولا للمحيل
عليه اي على الحوالة وعندهما بتفليس القاضي اياه ايضا اي بامره عند الامام ويحكم القاضي بافلاسه في حياته وتصح الحوالة بالدراهم
المودعة يعني اذا اودع رجل الف درهم واحال بها عليه آخر صحت لانه اقدر على التسليم فكانت بالجواز اولى ويبرأ المحتال عليه عن
الودع بهلاكها اي بهلاك الدراهم المودعة فيه لتقييد الحوالة بها لانه ما التزم الاداء الا من هذه الدراهم وهي قد هلكت
امانة وهلاك الامانة لا يوجب الضمان وتصح الحوالة بالمغصوبة اي بالدراهم المغصوبة التي غصبها المحتال عليه من المحيل ولا يبرأ
المحتال عليه الغاصب بهلاكها اي بهلاك المغصوبة اذ هي هلكت الى خلف وهو المثل في ذمة الغاصب فكانت باقية حكما اعلم
ان الحوالة اما مطلقة او مقيدة اما المطلقة فهو ان يرسلها ارسالا لا يقيدها بدين على المحتال عليه ولا بعين له في يده او
يحيل على رجل ليس عليه دين ولا في يده عين له واما المقيدة فهو ان تقيد للمحيل مال عند المحتال عليه من وديعة او غصب او عليه دين
فقال احتال الطالب عليك بالف الذي له على ان تؤديها من المال الذي عليك وقبل المحتال عليه ولكل منهما حكم اما حكم المقيدة فاشار اليه
بقوله واذا قيدت الحوالة بالدين الخالص او العين مثل الوديعة او الغصب صحت ولا يطالب المحيل المحتال عليه بكل واحد منها
لتعلق حق المحتال بكل واحد منها مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته يعني ان هذه الاموال اذا تعلق بها حق المحتال كان
ينبغي ان لا يكون اسوة لغرماء المحيل بعد موته كما في الرهن مع انه اسوة لهم لان العين الذي بيد المحتال عليه للمحيل والدين الذي
عليه لم يصر مملوكا للمحتال بعقد الحوالة لا يدا ولا رقبة لان الحوالة ما وضعت للتمليك بل وضعت للنقل فيكون بين الغرماء و
اما المرتهن فله الرهن يدا وحبسا فيثبت له نوع اختصاص بالرهن شرعا لم يثبت لغيره فلا يكون لغيره ان يشاركه فيه واما حكم المطلقة
فاشار بقوله ولا تبطل الحوالة بشيء من المذكورات فلا اي للمحيل المطالبة اي مطالبة المحتال عليه الدين او عينه من الوديعة و
الغصب في المطلقة فقط لان الاطلاق مبناي تعلق الحق بخصوصها اعتده او علمه اما في المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ
من المحتال عليه فاذا دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه واذا طالب المحتال عليه المحيل بمثل ما احال به

بالوديعة والمغصوب والدين ولا يتعلق الحوالة باخذه اي اخذ المحيل مما على المحتال عليه صح

يعني

يعني اذا احال رجل رجلا على آخر بمال فدفعه المحتال عليه الى المحتال ثم طالب الدافع المحيل بما دفعه فقال المحيل احلت بدين لي عليك
والمحتال عليه الى المحتال ثم طالب الدافع المحيل بما دفعه فقال المحيل احلت بدين لي عليك والمحتال عليه انكره يقبل قوله ولا يقبل
قول المحيل بلا حجة ولا يكون الاقرار من المحتال عليه بالحوالة اقرارا منه بالدين عليه ولا قبوله الحوالة دليلا على ان عليه دينا
لان الحوالة تصح بلا دين كما مر وان طالب المحيل المحتال بما احال يعني لو قال المحيل للمحتال اعطني ما قبضت
من فلان فانه احلتك لتقبضه لي فقال المحتال احلتني بدين لي عليك والمحيل ينكر ان عليه شيئا يقبل قوله ولا يقبل
قول المحتال بلا حجة ولا يكون الاقرار من المحيل بالحوالة واقدامه عليها اقرارا منه بان عليه دينا للمحتال لان لفظ
الحوالة يستعمل بمعنى الوكالة وتكره السفتجة وهي في اللغة بضم السين وسكون الفاء وفتح التاء معرب سفته بمعنى الشيء المحكم
وفي اصطلاحهم الاقراض لسقوط خطر الطريق وانما يكره لانه يجتر منفعة وقد نهي عن قرض جر منفعة

كتاب القضاء

هو لغة الاحكام وشرعا الزام على الغير ببينة او اقرار او نكول القضاء بالحق من اقوى الفرائض وافضل العبادات لما فيه من قطع المنازعات واقامة
الاحكام التي بها يكون العالم على احسن نظام وتركها يؤدي الى الفساد والاختلال واهله من هو اهل الشهادة اي لا تأثبات شرط
اهليته شرط اهليتها لان كلا منهما من باب الولاية وولاية القضاء كالفرع لولاية الشهادة اذ حكم الشهادة القضاء يبتني على حكم
الشهادة والفاسق اهل له لكونه اهلا للشهادة ويصح تقليده ولكن يجب ان لا يقلد اذ لا يؤتمن عليه لقلة مبالاته بواسطة
حتى لو قلد كان اثما التارك الواجب كما يصح قبول شهادته ويجب ان لا تقبل حتى لو قبل القاضي وحكم بها كان اثما التارك
الواجب ولو فسق القاضي العدل باخذ الرشوة او بغيره يستحق العزل فيعزله من له الامر ولا ينعزل في ظاهر المذهب ومشايخنا
وقيل ينعزل ولو اخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا حتى لو قضى لا ينفذ قضاؤه لانه بناء على الفاسد والفاسق يصلح
مفتيا لانه يجتهد حذرا عن النسبة الى الخطأ وقيل لا يصلح لانه من امور الدين وخبره غير مقبول فيها ولا ينبغي ان يكون
القاضي فظا جافيا غليظا اي شديدا في الكلام جبارا اي متكبرا مقبلا بغضب عنيدا اي معاندا عنيفا لان الحق من القضاء
دفع الفساد وهذه الاشياء بعينها فساد وينبغي ان يكون موثوقا به في دينه وعفافه بالاحتراز عن الحرام وعقله وصلاحه
وفهمه وعلمه بالسنة القولية والفعلية والآثار وهي الحوادث عن الصحابة ووجوه الفقه وهي المسائل المتعلقة باحكام
الوقايع وكذا المفتي ينبغي ان يكون موصوفا بالصفات المذكورة والاجتهاد شرط الاولوية لا الجواز في القاضي والمفتي في الصحيح
تيسيرا وتسهيلا فيصح تقليد الجاهل ويختار للقضاء الاقدر والاولى وكره التقلد اي اخذ القضاء لمن خاف الحيف
على غيره والعجز عن القيام بامر القضاء ولا باس بالتقليد لمن يثق من نفسه باداء فرضه لان كبار الصحابة والتابعين تقلدوه
وكفى بهم قدوة ولانه فرض كفاية بالاجماع ومن تعين القضاء له فرض عليه صيانة لحقوق العباد واخلاء للعالم عن الفساد
ولا يطلب القضاء بالقلب ولا يسأل باللسان ويجوز تقلده من السلطان الجائر لان العلماء السلف تقلدوه من الحجاج مع اشتهار ظلمه
ومن اهل البغي لان الصحابة تقلدوه من معاوية بعد ان تظهر الخلافة لعلي كرم الله وجهه مع ان الحق لعلي رضي الله عنه اذا كان لا يمكنه اي
لا يمكن السلطان الجائر واهل البغي من القضاء بالحق فلا يجوز التقليد لان المقصود من القضاء هو تنفيذ الاحكام لا يحصل فلا
فائدة في التقليد ولذا تقلد بعد عزل آخر يسأل الديوان قاضيا قبله وهو اي الديوان الخرائط التي فيها السجلات والمحاضر
وغيرهما من الصكوك وتقدير النفقات ونحو ذلك لان الديوان وضع حجة عند الحاجة فيجعل في يد من له ولاية القضاء ويبعث

القاضي الجديد امينين من ثقاته يقبضانها اي الخرائط وهو الاحوط لان الامين الواحد يكفي بحضرة المعزول او امينه ويسألانه
شيئا فشيئا مما كان فيها من نسخ السجلات وتقدير النفقات ونحوها ويجعلان كل نوع في خريطة على حدة فما كان من نسخ السجلات
يجمعاني خريطة وما كان من تقدير النفقات يجمعاني خريطة ونحو ذلك كيلا يشتبه على القاضي الجديد وينظر القاضي الجديد في حال المحبوسين
بان يسئل المحبوسين عن سبب حبسهم ويأتيه باسمائهم ويسأل لهم عن سبب حبسهم لانه نصب ناظرا للمسلمين فمن اقر منهم بحق او قامت عليه بينة اي
بالحق بينة الزمه اياه ويجاب طلب الخصم ذلك لان كل واحد من الاقرار والبينة حجة ملزمة ولا يعمل بقول المعزول لانه صار كواحد
من الرعايا وشهادة الواحد ليست بمقبولة خصوصا اذا كانت بفعل نفسه الا اي وان لم يقر ولم يقم عليه بينة ينادي منادي القاضي
القاضي عليه اياما اذا جلس القاضي للحكم ويقول المنادي ان القاضي يقول من كان يطالب فلان بن فلان المحبوس فليحضر فان لم يحضر احد
يأخذ منه كفيلا بنفسه ثم يخلي سبيله لكن بعد ما اشتهر اي بعد ان احتاط في امره كيلا تؤدي الى ابطال حق الغير لجواز ان يكون له
خصم غائب ويعني فعل القاضي الاول حقا ويعمل القاضي الجديد في الودايع وغلات الوقف التي وضعها القاضي المعزول في ايدي الامناء
بالبينة او باقرار ذي اليد لانه نصب ناظرا لامور المسلمين فيعمل فيما ذكر باقامة البينة او اعتراف من هو في يده لانه اودعه القاضي [illegible] حجة
وكل منهما حجة كما علم فيما تقدم لا يعمل بقول المعزول بانه [illegible] فلان او غلة ذلك الوقف دفعتها الى هذا الرجل وهو ينكر الا اذا
اقر ذو اليد بالتسليم منه اي من المعزول فحينئذ يعمل بقوله الا اذا ثبت باقراره ان اليد كانت للمعزول فيصح اقرار المعزول كانه في يده حالا لان ما كان
بيده حقيقة يقبل اقراره وكذا اذا كان في يده [illegible] الموع [illegible] ويجلس القاضي للحكم جلوسا ظاهرا في المسجد كيلا
يستتر مكانه على الغرباء وبعض المقيمين والمسجد الجامع اولى بالجلوس لانه اشهر كما هو على الناس هذا اذا كان الجامع في وسط البلدة
واما اذا كان في طرف منها فيختار مسجدا اخر في وسطها كيلا يلحق بعض الخصوم زيادة مشقة بالذهاب اليه ولو جلس في داره واذن
للناس في الدخول فلا بأس به اذا كانت داره في وسط البلدة كما تقدم في المسجد لان الحكم عبادة فلا يختص بمكان فاذا جلس في داره يجلس معه
من جلس معه قبل ان يلي في داره [illegible] التهمة ولو كان جاهلا يجلس معه اهل العلم ولا يقبل هدية من احد لان قبولها يؤدي
الى [illegible] الهدية الا من قريبه او ممن جرت عادته بها قبل القضاء لكن لا مطلقا بل ان لم يكن لاي لكل من قريبه وممن له
العادة خصومة ولم يزد من له العادة على العادة لانه يكون ح لاجل القضاء فيتحرز الاولى والحاصل ان المهدي للقاضي اما ان يكون
ذا خصومة او لا والاول لا يجوز فيه قبول هديته مطلقا سواء كان قريبا او بعيدا مهاديا كما قبل القضاء او لم يكن والثاني اما ان يكون قريبا
او لا [illegible] جرت له العادة بالهدايا او لا والثاني لا يجوز فيه قبول هديته ايضا والاول يجوز فيه قبولها ان لم يزد من له العادة على العادة
ويحضر الدعوة العامة وهي ما يتخذ [illegible] وان لم يحضر القاضي لا الدعوة الخاصة وهي ما لا يتخذ لو لم يحضر القاضي فانه لا يحضرها
لان الخاصة تكون لاجل القضاء فيتحول القاضي اذا كان صاحب العامة احد الخصمين فانه لا يحضر العامة ايضا ولم يفصل في الخاصة بين ان تكون
من القريب او من غيره وبين ما جرت له عادته او ما لم تجر ويشهد الجنازة ويعود المريض لانهما من حقوق المسلم على المسلم وحق المسلم لا
يسقط بالقضاء ويتخذ مترجما وكاتبا عدلا [illegible] من خيانتها [illegible] احتراز عن [illegible] او [illegible] بالرشوة
ويسوي بين الخصمين اذا حضرا جلوسا اي اقبالا ونظرا ولا فرق في ذلك بين الكبير والصغير والاب والابن والخليفة والرعية والمسلم
والذمي والحر والعبد ولا يسار احدهما اي لا يتكلم احدهما سرا ولا يشير اليه بيده ولا براسه ولا بعينه ولا يضاحكه ولا يضيفه دون
الاخر [illegible] ولا يمزح معه ولا يلقنه حجة دون الاخر لان في كل من ذلك [illegible] تهمة ويكره تلقين الشاهد
بقوله اتشهد بكذا سواء كان في موضع التهمة او في غيره لان فيه اعانة لاحد الخصمين واستحسنه اي التلقين ابو يوسف في غير موضع التهمة لان

القضاء شرع لاحياء حقوق الناس وقد يحصر الشاهد بمهابة المجلس فكان تلقينه احياء للحق بمنزلة احياء الخصم ولا يبيع ولا يشتري
في مجلس القضاء لما فيه من التهمة ولا بأس به في غير المجلس ولا يفتي في الخصومات [illegible] مطلقا [illegible] ولا مع غيرهما في مجلس الحكم لما فيه من اذهاب هيبة القضاء فان عرض له
هم او نعاس او غضب او جوع او عطش او حاجة حيوانية [illegible] كف عن القضاء لانه يحتاج الى الفكر وهذه الاعراض تمنع صحة الفكر
بالقضاء واذا تقدم اليه الخصمان فان شاء سألهما [illegible] قال [illegible] وان شاء سكت حتى يبدياه [illegible]

فصل واذا ثبت الحق للمدعي وطلب حبس خصمه الذي ثبت له الحق عليه

فان ثبت بالاقرار لا يعجل اي لا يعجل بحبسه وامره بدفع ما عليه لان الحبس جزاء المماطلة فلا بد من ظهورها
بان ثبت الحق باقراره ليظهر مطله [illegible] الامر لانه يحتمل ان يقول [illegible] فلم تصحب المال اما اذا امره بالاداء فابى
فيحبسه فانه ح يظهر مطله وان ثبت بالبينة حبسه قبل الامر بالدفع لظهور مطله بانكاره وقيل لا فان ادعى الفقر لم يلتفت اليه
وحبسه في كل ما لزمه بدل مال كالثمن والقرض او لزمه بالتزامه كالمهر المعجل والكفالة لثبوت غنائه في هذين الموضعين
اما في الاول فلانه ثبت قدرته بما دخل في ملكه وهو الثمن والقرض والغالب لا يترك بالحصول واما في الثاني فلان التزامه باختياره دليل
على يساره ولا يحبس فيما عدا ذلك المذكور كارش الجنايات وديون النفقات وضمان الاعتاق لانه لم يوجد امارة غنائه الا اذا برهن خصمه
ان له مالا فيحبس لقيام حجة غنائه ويحبسه اي يحبس القاضي المديون الذي يلزم حبسه مدة يغلب فيها ظنه انه لو كان له مال لاظهره بلا تقدير
مدة وهو الصحيح لان [illegible] الاشخاص [illegible] فرب رجل يضجر في زمان [illegible] قليل فكان التفويض الى راي القاضي
الصحيح وقيل يحبس شهرين او ثلاثة اشهر وقيل اربعة اشهر الى ستة اشهر فان لم يظهر له مال بعد مضي المدة خلى سبيله بلا كفيل
لانه يستحق النظرة الى ميسرة فيكون حبسه بعد ذلك ظلما الا في مال اليتيم ووقف ودين غائب الا اذا برهن خصمه على يساره فيؤبد
حبسه لان الحبس جزاء الظلم فاذا امتنع عن اداء الحق مع القدرة عليه ظهر ظلمه فيجازى به [illegible] تسمع البينة على اعساره قبل حبسه
على عامة المشايخ لانها بينة على النفي فلا تقبل ما لم يتأيد بمؤيد وهو الحبس ويحبس الرجل بنفقة زوجته يعني اذا فرض القاضي على رجل النفقة
زوجته او اصطلحا على مقدار ولم ينفق عليها فرفعته الى الحاكم حبسه لظهور ظلمه بالامتناع بخلاف النفقة الماضية لانها تسقط
بمضي الزمان [illegible] والده في دين ولده لانه نوع عقوبة فلا يستحقه الولد على ابيه الا [illegible] الانفاق على ابنه [illegible] فانه يحبس
فيه احياء لولده وفي تركه سعي في هلاكه فيحبس لدفع الهلاك ولو مرض المحبوس في السجن مرضا افناه لا يخرج من السجن ان كان له من
يخدمه فيه لانه شرع ليضجر قلبه فيتسارع الى قضاء الدين وبالمرض يزداد ضجره والا اي وان لم يكن من يخدمه اخرج منه لانه
اذا لم يكن من يخدمه فيه ربما يموت بسببه [illegible] عليه ولا يمكن المحترف من اشتغاله فيه اي في السجن هو الصحيح لانه
يصير السجن بمنزلة حانوته فلا يهتم لاداء الدين ويمكن من وطء جاريته او زوجته ان كان فيه اي في السجن خلوة لانه قضاء شهوة
الفرج كقضاء شهوة البطن فكما لا يمنع من شهوة البطن لا يمنع من شهوة الفرج واذا تمت المدة اي مدة الحبس ولم يظهر له مال خلى سبيله
بلا كفيل اعاده هذا لتأكيد الكلام وتوضيحا للمسئلة وليبني عليه قوله لا يحول بينه وبين غرمائه بعد خروجه من الحبس بل يلازمونه
لانهم ينتظرون الى وقت يساره [illegible] ذلك [illegible] فلا يلازمونه كيلا يختفيه ولكنهم لا يمنعونه من التصرف والسفر لانه في سعة من ذلك
[illegible] تعطيل حقهم [illegible] يتصرف ويسافر ويأخذون فضل كسبه يقسم بينهم بالحصص من الدين لاستواء حقوقهم في القوة ولما
ذكر الملازمة احتاج الى تفسيرها فقال والملازمة ان يدوروا معه حيث دار فان دخل داره لم [illegible] يخلوها معه بل يجلسون على الباب الى ان
يخرج لان الانسان لا بد ان يكون له موضع خلوة ولو كان الدين لرجل على امرأة وقد تمت المدة ولم يظهر لها مال لا يلازمها لما فيه من الخلوة

بالاجنبية بل بعث امرأة تلازمها كما تقدم هذا كله عند الامام وقالا اذا افلسه الحاكم يحول بينه وبين غرمائه الا ان يأذن غرماؤه ان يترك ملازمته
الا ان يبرهنوا ان له مالا ومفيد تقييد بانه لا يحول

فصل اذا شهدوا عند القاضي على خصم حاضر حكم

القاضي بها اي بالشهادة وكتب بالحكم يعني كتب قوله حكمت بذلك او ثبت عندي فان هذا حكم انما كتب حجة لاحياء الحق وسواء المكتوب السجل والتسجيل اسم لكتاب القاضي المسمى ايضا بالحجة وان شهدوا على خصم غائب لم يحكم بتلك الشهادة لان الحكم على الغائب لا يجوز بل يكتب بها اي بتلك الشهادة الى قاض يكون الخصم الغائب تحت قضائه ليحكم القاضي المكتوب اليه بها على وجه الخصم كيلا يكون قضاء على الغائب ويسمى هذا المكتوب كتابا حكميا اي كتاب القاضي الى القاضي وحجته برمته والكتاب الحكمي انما سمي به لان الحق به يحكم المكتوب اليه وسمي هذا المكتوب معنى ولفظا لان الاسم المذكور بعده مغاير لكل من الامرين المذكورين السابقين فكان التغيير بامارته نقل الشهادة في الحقيقة انما سمي به لان القاضي الكاتب لم يحكم بالشهادة وانما نقلها الى المكتوب اليه ليحكم بها ويقبل كتاب القاضي في كل ما لم يسقط بالشبهة كالدين لانه يعرف بالقدر والوصف ولا يحتاج الى الاشارة والعقار فانه يعرف بالتحديد بلا حاجة الى الاشارة والنكاح وهو كالدين والنسب للحي او الميت فانه يعرف بذكر الاب والجد والقبيلة والغصب والامانة والمضاربة المجحودتين لان كلا من هذه الاشياء الثلاثة بمنزلة الدين ولا يقبل في الاعيان المنقولة كالثياب والعبيد والاماء للحاجة فيها الى الاشارة عند الامام وابي يوسف وروي عن محمد قبوله اي قبول كتاب القاضي في كل ما ينقل وعليه المتأخرون وبه يفتى للحاجة اليه ويمكن تعريفه بالاوصاف ومقداره وغير ذلك ولا بد ان يكون من معلوم الى معلوم بان يقول من فلان الى فلان ولا بد ان يذكر نسبهما بان يقول فلان ابن فلان الى فلان ابن فلان فان شاء عمم بان قال بعده اي بعد ان يقول الى فلان ابن فلان والى من يصل اليه من قضاة المسلمين كيلا يبطل بموت المكتوب اليه ولا بد ان يقرأه القاضي الكاتب الكتاب على من يشهدهم عليه ليعرفوا ما فيه ويعلمهم بما فيه المقصود فيه غالب الناس على فهم المقصود من العبارة بمجرد القراءة ويختم باسمائهم اي كتب شهود الطريق داخله اي داخل الكتاب احتياطا وكذا يكتب انسابهم ويختم الكتاب بحضرتهم ويحفظون ما فيه من وقت التحمل الى وقت الاداء كما في جميع الشهادات ويسلمه اليهم كيلا يتوهم التغيير والتبديل وهذا عند الامام ومحمد وابي يوسف لم يشترط شيئا من ذلك المذكور سوى ان تشهدوا انه كتابه لما ابتلي بالقضاء واختاره شمس الائمة السرخسي قوله اي قول ابي يوسف وليس الخبر كالعيان معناه انهما استنبطا من الادلة التفصيلية ولم يريا عيانا وان ابا يوسف لما ابتلي بالقضاء بعدهما استنبط ما فيه عيانا فلم يشترط شيئا من ذلك سوى ان يشهدوا فاذا وصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه نظر الى ختمه ولا يقبله الا بحضرة الخصم لانه بمنزلة اداء الشهادة فلا بد من حضوره وحضرة شهوده بشهادة رجلين او رجل وامرأتين انه كتاب فلان بن فلان القاضي قرأه علينا وختمه عندنا وسلمه الينا في مجلس حكمه هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف يكفي شهادتهم انه كتاب فلان القاضي وانه ختمه وعنه اي عن ابي يوسف في رواية ان الختم ليس بشرط فاذا شهد شهود الطريق على قولهما اي على قولهما عند المكتوب اليه فتح اي الكتاب وقرأه على الخصم والزمه بما فيه ان بقي الكاتب قاضيا في ذلك الوقت ويبطل الكتاب بموت القاضي الكاتب وعزله قبل وصول الكتاب الى المكتوب اليه او بعد وصوله قبل القراءة ويبطل ايضا بموت المكتوب اليه وعزله الا ان كتب القاضي بعد اسمه اي اسم المكتوب اليه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فانه لا يبطل بها الا انه لا يعرف الاول صحت كتاب القاضي الثاني فيجعل غيره تبعا له وكم من شيء يثبت تبعا ولا يثبت قصدا ولا يبطل بموت الخصم وهو المدعى عليه بل ينفذ على وارثه لقيام مقامه [illegible] تاريخ الكتاب قبل موته او بعده واذا علم القاضي في حقوق العباد في زمن ولايته ومحلها جاز له ان يقضي به من غير شاهد حتى اذا علم القاضي ان زيدا غصب شيئا من الآخر [illegible] المدعي من علمه كشهادة الشاهدين بل اولى لان اليقين حاصل بالمعاينة والسماع والحاصل بالشهادة غلبة الظن

فصل ويجوز قضاء المرأة

لان القضاء يأخذ التأثير من الشهادة وشهادتها جائزة وكذا قضاؤها في غير حد وقود لعدم جواز شهادتها فيهما ولا يستخلف قاض اي لا ينصب نائبا بغيره عنه لان المفوض اليه القضاء لا التقليد فلا يتصرف في غير ما فوض اليه الا ان يفوض اليه ذلك اي الاستخلاف بان قيل له من قبل السلطان ولّ من شئت فانه حينئذ يستخلف بخلاف المأمور بالجمعة اي باقامتها حيث يستخلف لكونها على شرف الزوال ولا كذلك القضاء واذا استخلف القاضي المفوض اليه الاستخلاف فنائبه لا ينعزل بعزله اي عزل المفوض اليه ولا بموته اذ ليس نائبه حقيقة بل هو نائب الاصيل اي السلطان الا اذا فوض اليه العزل ايضا وغير المفوض اليه ذلك ان قضى نائبه بحضرته او بغيبته فاجازه قضاء عنده كما جاز اذا كان المستخلف اهلا للقضاء لان المقصود حضور رأي الاول وقد حصل كما في الوكالة فان الوكيل لو وكل غيره بلا اذن الموكل ففعل الوكيل بحضرته وكله او بغيبته فاجاز جاز واذا رفع الى القاضي حكم قاض اخر في امر اختلف فيه الصدر الاول قيل هو الصحابة والتابعون وقيل المراد ما يعم من الصحابة والفقهاء المجتهدين في الاصح امضاه اي القاضي المرفوع اليه سواء كان موافقا لرأيه او مخالفا لان القضاء متى لاقى محل الاجتهاد فينفذ ولا يرد بمثله لان اجتهاد الثاني كاجتهاد الاول وقد ترجح الاول باتصال القضاء فلا ينقض بما دونه لكن لا يمضي مطلقا بل اذا لم يخالف حكم الكتاب كالحكم بحل متروك التسمية عمدا فانه مخالف لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه او السنة المشهورة كالحكم بحل وطء المطلقة ثلاثا لزوجها الاول بمجرد النكاح الثاني فانه مخالف لقوله عليه السلام لا تحل حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتك او الاجماع كالحكم بحل متعة النساء فان جمهور الصحابة قد اجمعوا على فسادها وان كان فيه خلاف البعض والاصل فيه ان ما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر فيه خلاف البعض وهو كثير والقضاء بحل او حرمة ينفذ ظاهرا اي بيننا وباطنا اي عند الله حيث كان المحل قابلا والقاضي غير عالم بالتزوير ولو بشهادة زور اي كذب اذا ادعى بسبب معين يعني العقود كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والفسوخ كالاقالة والفرقة بطلاق ونحو ذلك هذا عند الامام وعندهما ينفذ ظاهرا ولا ينفذ باطنا بشهادة الزور وعلى هذا الخلاف فرع قوله فان اقامت امرأة بينة زور على رجل انه تزوجها وحكم القاضي بها اي بالزواج حل لها تمكينه من الوطء وحل له وطؤها وهو معنى النفاذ باطنا ومعنى النفاذ ظاهرا التسليم والنفقة عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يحل لها تمكينه من الوطء ولا له وطؤها لان القضاء اظهار ما كان ثابتا لا اثبات امر لم يكن والعقد لم يكن بينهما ثابتا فلا يثبت بالقضاء الحل فلا ينفذ باطنا كما لو ظهر الشهود عبيدا او محدودين وللامام ان القضاء واجب على القاضي اذا اقيمت عنده بينة حتى لو لم يقض يجبر عليه ويكفر ولو اخره يفسق ويمكن للقضاء اظهار ما هو ثابت بتقديم اثبات العقد اقتضاء كما ثبت البيع في قوله اعتق عبدك عني بالف للتحرز عن تكليف ما ليس في وسعه وفي الاملاك المرسلة اي المطلقة وهي التي لم يذكر لها سبب معين لا ينفذ باطنا وينفذ ظاهرا اتفاقا حتى لو ادعى رجل جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضي ينفذ لكن لا يحل لها تمكينه من الوطء ولا له وطؤها بالاتفاق لان للملك اسبابا متزاحمة وليس تعيين بعضها اولى من البعض لتزاحمها فلا يمكن اثبات السبب سابقا على القضاء بطريق الاقتضاء بخلاف المدعي بسبب معين كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والاقالة والفرقة بطلاق او بغيره وفي الهبة والصدقة روايتان والقضاء في مجتهد فيه على قول اي قول امام كان بخلاف رأيه متعلق بالقضاء والمراد بخلاف رأيه خلاف اصل المذهب كالحنفي اذا حكم على مذهب الشافعي او بالعكس واما اذا حكم الحنفي بما ذهب اليه ابو يوسف ومحمد ونحوهما من اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رأيه ناسيا مذهبه او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى لانه قضى بما هو خطأ عنده وعند الامام ينفذ لو كان ناسيا وفي قضاء العمد روايتان في رواية ينفذ وفي رواية اخرى لا ينفذ ووجه النفاذ انه ليس بخطأ بيقين ولا يقضى على غائب الا بحضرة نائبه لان القضاء لقطع المنازعة ولا منازعة هنا لعدم الانكار ولا قضاء الا بحضرة نائبه حقيقة كوكيله فانه يقوم مقامه او شرعا كوصي نصبه القاضي فانه

يجوز ايضا لانه كالوكيل او كما بان كان ما يدعى على الغايب سببا لما يدعى على الحاضر فانه يجوز ايضا كما لو ادعى رجل دارا انه اشتراها من
الغايب واقام البينة على ذى اليد فان القاضى يقضى بهذه البينة على الحاضر و الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر لا يلتفت الى
انكاره فان كان ما يدعى على الغايب شرطا لما يدعى على الحاضر لا يصح كما لو قال ان طلق زيد امرأته فانت طالق
ثم اقامت بينة على التطليق بغيبة زيد لا يقبل بينتها الا ان فيه ضررا على الغايب لما فيه من ابطال حقه وهو النكاح وقيل اذا كان
الغايب لا يتضرر بالشرط كما لو علق طلاقها بدخول زيد فى الدار فاقامت بينة انه دخل الدار تقبل بينتها لعدم تضمنه ابطال الحق كذا
ذكره الزيلعى ويقرض القاضى مال اليتيم لان فى الاقراض مصلحة لبقاء المال محفوظا مضمونا والقاضى يقدر على الاستخلاص واذا
اقرض يكتب الصك لاجل ذكر الحق وهو القرض مستحبا ليحفظه لانه لكثرة اشتغاله يخاف ان ينساه ولا يجوز ذلك اى الاقراض مال
اليتيم للوصى ولا للاب الاقراض مال ابنه فى الاصح لعجزه عن الاستخلاص

فصل في التحكيم

وهو جعل الخصمين الصالح للقضا محكما وهو مشروع والى هذا اشار بقوله ولو حكم من التحكيم الخصمان اى
فوض يحكم من يصلح قاضيا ليحكم بينهما صح التحكيم لان لهما ولاية على انفسهما فكان من يصلح قاضيا محكما واذا حكم بينهما
نفذ حكمه عليهما سواء حكم ببينة او اقرار او نكول فى غير حد وقود على ما بينا لا بعلمه فانه لا ينفذ كما لا ينفذ فى القضاء و
نفذ اخباره باقرار احد الخصمين واخباره بعدالة الشاهد حال ولايته اذا اخبر لان ذلك الاخبار قايم مقام شهادة عدلين
ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه لانه محكم من جهتهما فيتوقف حكمه على رضاهما لا بعده لانه صدر عن ولاية عليهما كالقاضى اذا قضى
ثم عزل لا يبطل قضاؤه واذا رفع حكمه الى القاضى امضاه ان وافق مذهبه اذ لا فائدة فى نقضه ثم ابرامه كذلك والا اى وان لم
يوافق مذهبه نقضه اذ لا ولاية للمحكم على غير الخصمين بخلاف القاضى المولى من جهة الامام فان له ولاية عامة على الكل فيكون قضاؤه
حجة على الكل وفائدة امضائه انه لو رفع الى قاض يخالف مذهبه لا يتمكن من نقضه ولو لم يمضه لتمكن من نقضه لان امضاء القاضى الاول
بمنزلة حكمه ابتداء ولا يصح التحكيم فى حد وقود والاصل ان حكم المحكم بمنزلة الصلح فما يجوز استيفاؤه بالصلح يجوز فيه التحكيم وما لا
فلا واستيفاء الحد والقود لا يجوز بالصلح فلا يجوز التحكيم فيهما ويصح التحكيم فى ساير المجتهدات وتخصيص المجتهدات بالذكر ليس
لنفى الحكم عما عداها من الثابت بالكتاب او السنة والاجماع بل للدلالة على جوازه فيما عداها بالطريق الاولى لان حكم المحكم بمنزلة
الصلح والصلح فيما عداها اقدم منه فيهما لكن قالوا يعلم ويكتم ولا يفتى به اى بجواز التحكيم دفعا لتجاسر العوام على ذلك فيفضى الى
الاحتياج الى القاضى ولا يبقى رونق حكم الشرع ولو حكماه فى دم خطاء فحكم المحكم بالدية على العاقلة لا ينفذ حكمه لان العاقلة
لم يحكموه وكذا لو حكم بالدية على القاتل لا ينفذ لان الشرع اوجب الدية على العاقلة لا فى مال القاتل ولا يصح حكم المحكم ولا القاضى
المولى لابويه وولده وزوجته اذ لا تقبل شهادته لهم للتهمة فاولى ان لا يصح حكمه لهم ويصح حكم كل من المحكم والمولى عليهم لانه تقبل شهادته
عليهم لانتفاء التهمة فكذا القضاء ويصح حكم المولى لمن ولاه وعليه وهو السلطان

مسائل شتى

جمع شتيت وهو المتفرق ليس لذى سفل كاين عليه علو لغيره ان يتد وتدا فى سفله
او ينقب كوة بلا رضى ذى علو ولا لذى علو ان يبنى عليه شيئا او يضع جذعا لم يكن قبل او يحدث كنيفا بلا رضى
ذى سفل هذا عند الامام وعندهما لكل منهما اى من ذى السفل وذى العلو فعل ما لا ضرر فيه بلا رضى الاخر وقيل قولهما
تفسير لقوله اى قول الامام على معنى انه لا يمنع الا عما فيه ضرر مثل ما قالا وقيل فيه خلاف حقيقة وهو ان الاصل عندهما الاباحة
لانه تصرف فى ملكه والملك يقتضى الاطلاق فلا يمنع الا لعارض وهو الضرر فما اشكل يبقى على اصل الاباحة لان الاصل عنده الحظر

لانه تصرف

لانه تصرف فى محل تعلق به حق الغير وتعلق حق الغير يمنع المالك عن التصرف والاطلاق لعارض وهو عدم الضرر فما اشكل يبقى
على اصل الحظر فظهر ان ثمرة الخلاف فيما اشكل كذا ذكره الزيلعى وليس لاهل زايغة مستطيلة تتشعب منها زايغة مستطيلة غير
غير نافذة فتح باب فى المتشعبة يعنى اذا كان سكة طويلة تتفرق منها سكة اخرى طويلة غير نافذة ليس لاهل السكة
الاولى ان يفتحوا بابا الى السكة الاخرى لان فتحه للمرور ولا حق لهم فى المرور فيها لكونها غير نافذة بل لاهل السكة الاخرى
خاصة حتى لو بيع منها دار كان حق الشفعة لهم لا لاهل الاولى وفى الزايغة المتشعبة النافذة وفى زايغة متشعبة مستديرة
لزق اى اتصل طرفاها بالزايغة المتشعبة النافذة فلهم حق المرور فيها للعامة واما لاهل الزايغة المتشعبة المستديرة فلانه
هذه سكة واحدة بمنزلة سكة مشتركة فى دار ولكل واحد منهما حق المرور فى كلها ومن ادعى هبة فى وقت يعنى ادعى دارا فى
يد رجل انه وهبها وسلم اليه فى وقت كذا فسئل القاضى بينة لانكار المدعى عليه فقال المدعى جحد المدعى عليه الهبة فاضطررت الى
شرائه فاشتريته منه او لم يقل ذلك يعنى جحدنى الهبة فبرهن على الشراء بعد وقت الهبة تقبل برهانه فى الفصلين ولو برهن
قبله اى قبل وقت الهبة لا يقبل برهانه فى الفصلين والفرق ان التوفيق فى الوجه الاول ممكن فلا يتحقق التناقض بجواز ان
يقول وهب لى منذ شهر ثم جحدنى الهبة فاشتريتها منه منذ اسبوع وفى الوجه الثانى لا يمكن التوفيق فيتحقق التناقض لان دعوى
الهبة اقرار بان الموهوب ملك الواهب قبل الهبة فلا يقبل دعوى الشراء قبل وقت الهبة ومن ادعى ان زيدا اشترى جاريته فانكر
زيد الشراء وترك هو خصومته اى ترك المدعى خصومة زيد حل له اى للمدعى وطؤها لان المشترى لما جحد الشراء كان جحوده البيع
فسخا للبيع اذ الفسخ رفع العقد من الاصل والجحود انكار العقد من الاصل وبهذه المشابهة جعل الجحود مجازا ومن اقر بقبض عشرة
دراهم ثم ادعى انها زيوف او نبهرجة صدق مع يمينه لا يصدق ان ادعى انها ستوقة لان اسم الدراهم يقع على الجياد والزيوف والنبهرجة
دون الستوقة ولا يصدق فى الزيوف ان اقر بقبض الجياد او بقبض حقه او بقبض الثمن او بالاستيفاء ثم ادعى انها زيوف لانه مناقض
اما التناقض فى الاول فظاهر واما فى الاستيفاء فلانه عبارة عن قبض حقه ولما ذكر هذه الاشياء احتاج الى تفسيرها فقال والزيوف ما يرده
بيت المال لنوع قصور فى جودته الا انه يجرى فيه المعاملة بين التجار والنبهرجة ما يرده التجار لرداءة فضته ايضا اى كما يرده
بيت المال وهى ادنى من الزيوف والستوقة ما غلب غشه على فضته وهى اردى من النبهرجة ومن قال لمن اقر له بالف ليس لك على شىء
ثم قال فى مجلسه ذلك نعم لى عليك الف لا يقبل هذا القول منه الا بحجة لان اقراره هو الاول قد ارتد برد المقر له والثانى دعوى
فلا بد من الحجة او تصديق خصمه بخلاف ما لو كذب المشترى ثم قال اى المشترى اشتريت انت منى هذا ثم صدقه المشترى فى
مكانه حيث يقبل بلا حجة لان احد العاقدين لا ينفرد بالفسخ كما لا ينفرد بالعقد والمعنى انه حقهما فبقى العقد فعمل التصديق
اما المقر له فينفرد برد الاقرار فافترقا ومن قال لمن ادعى عليه ما كان لك على شىء قط فبرهن المدعى عليه اى على المدعى عليه
اى بالف فبرهن هو اى المدعى عليه على القضاء او الابراء قبل برهانه لان التوفيق ممكن لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه دفعا للخصومة
الا ترى انه يقال قضى بباطل كما يقال قضى بحق وان زاد المدعى عليه على انكاره اى على قوله ما كان لك على شىء قط ولا اعرفك ثم برهن
على القضاء والابراء فلا يقبل برهانه لتعذر التوفيق لانه لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء ومعاملة وابراء بدون المعرفة ولو ادعى
على اخر بيع امته منه فطلب رده على الاخر بعيب فانكر الاخر البيع فبرهن المدعى على البيع وبرهن المنكر على البراءة من كل عيب لا
يسمع برهان المنكر لان البراءة يقتضى بعد البيع فصار مناقضا بخلاف الدين لانه قد يقضى وان كان باطلا على ما مر وذكر ان شاء
الله فى اخر صك يبطل كله عند الامام لان الصك كالشىء الواحد وقد لحقه الاستثناء فيعدم الكل وعندهما يبطل اخره فقط وهو الاستحسان

المستطيلة والا بطريق زايغة سعة
[illegible]
الزايغة صح

وجه ان العتق للحنث او للابطال فالاستثناء ينصرف الى ما يليه الى كل منهما عند الابطال **فصل في القضاء بالمواريث**

مات نصراني فقالت زوجته اسلمت بعد موته ولي الميراث وقال وارثه بل اسلمت قبله ولا ميراث لك فالقول له اي للوارث لان سبب حرمانها الزوجية من ميراث زوجها النصراني حادث وهو الاسلام ثابت في الحال فيثبت فيما مضى تحكيما للحال وهذا لان الظاهر حجة للدفع لا للاستحقاق والوارث هو الدافع لا المستحق وكذا القول للوارث لو مات مسلم فقالت زوجته النصرانية اسلمت قبل موته ولي الميراث وقال الوارث بل اسلمت بعد موته لا ميراث لك اذ لا يحكم الحال فلا يثبت اسلامها فيما مضى لان الحال حجة من حيث الظاهر والظاهر يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق والزوجة محتاجة الى الاستحقاق اما الوارث فهو الدافع ويشهد له ظاهر الحدوث وان قال المودع الذي بيده وديعة لميت لرجل هذا ابن مودعي بكسر الدال الميت لا وارث له غيره دفع الوديعة اليه اي قضي عليه بذلك لانه اقر ان ما في يده حق الوارث بالوصاية وان قال المودع لآخر بعد الاقرار المذكور هذا ابنه ايضا وكذبه الابن الاول قضي بدفع الوديعة كلها للاول لانه لما صح اقراره للاول انقطع يده عن المال فكان اقراره للثاني شهادة على الاول بعد انقطاع يده عن المال فلا تقبل كما لو كان للاول ابن معروفا فلو قسم الميراث بين الورثة او الغرماء بشهادة شهود لم يقولوا فيها اي في هذه الشهادة لا نعرف له وارثا او غريما آخر قيد لهما لا يؤخذ منهم كفيل وهو اي اخذ الكفيل احتياط وهو ظلم اي ميل عن سواء السبيل هذا عند الامام وعندهما يؤخذ لان القاضي ناظر للغيب والظاهر ان للميت وارثا غائبا او غريما غائبا لان الموت قد يقع بغتة فيحتاط بالكفالة وله ان حق الحاضر معلوم وحق الغائب موهوم فلا يؤخر الحق لموهوم الى زمان التكفيل ومن ادعى عقارا في يد رجل ارثا له ولاخ غائب له وبرهن عليه دفع اليه نصفه وترك باقيه مع ذي اليد بلا اخذ كفيل منه اي من ذي اليد ولو كان جاحدا عند الامام وقالا ان كان ذو اليد جاحدا اخذ النصف الآخر منه ووضع عند امين لان الجاحد خائن فلا يترك في يده وله ان القضاء وقع للميت مقصودا واحتمال كون ذي اليد مختار الميت ثابت فلا ينقض يده وفي المنقول يؤخذ الكفيل منه اي من ذي اليد اتفاقا لانه يحتاج الى الحفظ والنزع من يده وله ان القضاء وقع للميت مقصودا واحتمال كون ذي اليد مختار الميت ثابت فلا ينقض يده وفي المنقول يؤخذ الكفيل منه اي من ذي اليد اتفاقا لانه يحتاج الى الحفظ والنزع من يده ابلغ كيلا يتلفه بخلاف العقار فانها محفوظة بنفسها وقيل في المنقول على الخلاف ايضا واذا حضر الغائب دفع اليه نصيبه بدون اعادة البينة لان القضاء للميت واحد الورثة ينتصب خصما عن سائر الورثة فيما يستحق له وعليه دينا كان او عينا لان المقضي له وعليه في الحقيقة الميت واحد الورثة يصلح خليفة عنه في ذلك ومن اوصى بثلث ماله فهو اي المال يقع على كل ماله ولا يختص بمال الزكوة لان الوصية اخت الميراث والارث يجري في جميع ماله فكذا الوصية ولو قال مالي او ما املكه صدقة فهو يقع على جنس مال الزكوة استحسانا والقياس انه يلزمه التصدق بالكل لعموم اسم المال كما في الوصية وجه الاستحسان ان التزام الصدقة ينصرف الى فاضل ماله وهو مال الزكوة بخلاف الوصية فانها تنصرف الى الكل لما قلنا انها اخت الميراث ويدخل فيه اي في قوله مالي او ما املك ارض العشر عند ابي يوسف لانه سبب الصدقة اذ جهة الصدقة في العشر راجحة عنده وعند محمد لا يدخل لانها سبب المؤنة اذ جهة المؤنة راجحة عنده ولا يدخل ارض الخراج بالاجماع لانها محض مؤنة فان لم يكن له مال غيره اي غير مال الزكوة امسك منه قوته اي قوت نفسه وعياله لان حاجته مقدمة فاذا اصاب بعد ذلك مالا تصدق بمثل ما امسك ولم يقدر بشيء لاختلاف الناس وقيل المحترف يمسك قوته يوما وصاحب الغلة والحوانيت يمسك قوت شهر وصاحب الضياع يمسك قوت سنة على حسب التفاوت في مدة وصولهم الى المال وعلى هذا صاحب التجارة يمسك بقدر ما يصل اليه ماله ومن اوصى لمن غاب فجهل اليه ولم يعلم الوصي الايصاء فهو وصي حتى لو باع شيئا من التركة قبل العلم

بالايصاء

بالايصاء كان بيعه جائزا بخلاف التوكيل يعني لو وكل رجلا ولم يعلم الرجل به لا يكون وكيلا حتى لو باع من مال الموكل قبل العلم لم يجز والفرق ان الوصية خلافة بعد انقطاع ولاية الموصي فلا يتوقف على العلم كتصرف الوارث والتوكيل اثبات ولاية التصرف في ماله لا خلافة بعد بقاء ولاية المنوب عنه فلا يتم بلا علم من يثبت له الولاية وقبل في الاخبار بالتوكيل خبر فرد ولو كان الفرد فاسقا او عبدا او صبيا يعقل لانه ليس فيه الزام فلا يشترط فيه شرائط الالزام العدد والعدالة لا يقبل في العزل اي عزل الوكيل منه اي من التوكيل يعني من الوكالة الا خبر عدل او خبر مستورين عند الامام وعندهما هو كالاول اي عزل الوكيل كالتوكيل فيه ان يقبل الاخبار بالعزل خبر فرد وان كان فاسقا لانه من المعاملات وخبر الواحد فيها كاف وله انه خبر ملزم فيكون شهادة من وجه فيشترط احد شرطيها العدد او العدالة وكذا اي كالخلاف في العزل الخلاف في اخبار السيد من اضافة المصدر الى المفعول وكذا كل ما عطف عليه بجناية عبده وفي اخبار الشفيع بالبيع وفي اخبار البكر بالتزويج وفي اخبار مسلم لم يهاجر الى دار الاسلام بالشرائع كل من الباء الداخلة المذكورة متعلق بلفظ الاخبار قبله ولو باع القاضي او امينه عبدا للميت للغرماء اي لاجل ديونهم واخذ القاضي او امينه المال اي ثمن العبد فضاع عند القاضي او امينه واستحق العبد فنزع من يد المشتري لا يضمن القاضي او امينه الثمن للمشتري لان الامين قائم مقام القاضي والقاضي قائم مقام الامام وكل واحد منهم لا يلزمه الضمان كيلا يتقاعد عن قبول هذه الامانة فيتعطل مصالح المسلمين ويرجع المشتري على الغرماء لان البيع واقع لهم فيكون عهدته عليهم عند تعذر جعلها على العاقد ولو باعه اي العبد الوصي لاجلهم اي لاجل ديون الغرماء بامر القاضي فقبض ثمنه ثم استحق العبد او مات قبل قبضه اي قبض العبد من الوصي فضاع المال اي ثمن العبد في يد الوصي يرجع المشتري على الوصي لانه هو العاقد بنيابة عن الميت فيرجع الحقوق اليه ثم الوصي يرجع على الغرماء لانه عامل لهم ولو قال لك قاض عدل عالم قضيت على هذا الشخص بالرجم في الزنا او القطع في السرقة او الضرب في الحد فافعل وسعك اي جاز لك فعله من غير تبين القضاء لان عدالته يمنعه عن الرشوة وعلمه يمنعه عن الغلط في الحكم وكذا وسعك فعله في القاضي العدل غير العالم ان استفسر عن قضائه فاحسن تفسيره على وجه اقتضاه الشرع فان قال في الزنا استفسرت المقر كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم وفي حد السرقة انه ثبت عندي بالحجة انه اخذ نصابا من حرز لا شبهة فيه وفي القصاص انه ثبت عندي بالحجة انه قتل عمدا بلا شبهة يجب تصديقه وقبول قوله وان لم يحسن تفسيره فلا يسعك فعله ولا يعمل بقول غير العدل مطلقا عالما كان او جاهلا لتهمة الخطأ بالجهل وتهمة الخيانة بالفسق ما لم يعاين سبب الحكم الشرعي فانه اذا عاين يعمل بقوله لانتفاء التهمة ولو قال قاض عزل ماض هو صفة قاض لشخص اخذت منك الفا ودفعتها الى فلان قضيت بها اي بالالف عليك وقال القاضي المعزول لشخص قضيت بقطع يدك في حق فقال الشخص للقاضي بل اخذتها اي الالف وقطعت يدي ظلما فيصدق بها ولكن هذا الشخص معترف بكون ذلك الاخذ والقطع حال ولاية القضاء صدق القاضي لانهما لما توافقا في انه فعل ذلك حال ولايته كان الظاهر شاهدا له اذ القاضي لا يقضي بالجور ظاهرا ولا يمين عليه لانه لو لزمه لامتنع الكافي عن الدخول في القضاء فيتعطل امورهم ولو انكر ذلك الشخص ذلك حال ولايته بان قال فعلته قبل ولايتك او بعد عزلك وادعى القاضي انه فعله في زمان ولايته فالقول له اي للقاضي ايضا وهو الصحيح لانه متى عرف انه كان قاضيا صحت اضافة الاخذ او القطع الى حالة القضاء لان حالة القضاء معهودة وهي منافية للضمان فصار القاضي بالاضافة الى تلك الحالة منكرا للضمان فكان القول له ولو القاطع اي مستوفي القطع او الآخذ اي باشر الاخذ ان كانت دعواه اي دعوى كل من القاطع والآخذ كدعوى القاضي في الفصلين ضمن كل منهما شيئا اي في الفصل الثاني الذي يدعيان ان فعل القاضي فعله قبل ولايته او بعد عزله لانه تكون منهما اقرار بسبب الضمان وقول القاضي مقبول في دفع الضمان عن نفسه لا في دفع عن غيره ولا يضمن في الفصل الاول اي فيما اذا تصادقا في المعنى ذلك الحال ولايته لثبوت فعل كل منهما بقضائه بالتصادق

كتاب الشهادة

كتاب الشهادة هي لغة الأخبار بصحة الشيء عن مشاهدة
وشرعاً اخبار بحق بلفظ الشهادة للغير وهو المدعي على الغير وهو المدعى
عليه ناشيا عن مشاهدة وعيان لا عن ظن وحسبان فاطلاقها على الزور مجاز ومن تعين لتحملها اي تحمل الشهادة بان لا يوجد
غيره ممن هو اهل للشهادة لا يسعه ان يمتنع منه اي من التحمل اذا طلب لئلا في الامتناع عنه من تضييع الحقوق ويفترض اداؤها
بعد التحمل اذا طلبت الشهادة منه اي من الشاهد الا ان يقوم الحق بغيره بان يكون في الصك غيره ممن يقوم به الحق للطالب
فانه لا يفترض لان الحق لا يضيع ح بعدم اداء الشهادة على انها فرض كفاية وسترها في الحدود افضل يعني ان الشاهد
في الحدود مخير بين ان يستر ويظهر لكن الستر افضل للنصوص الواردة فيه ويقول الشاهد في السرقة اخذ احياء للحق
المسروق منه لا يقول سرق رعاية لجانب الستر وشرط للزنا اربعة رجال للباقي الستر ولا يقبل شهادة النساء فيه وحدهن
ولا مع الرجال وشرط للقصاص وبقية الحدود رجلان ولا يقبل فيها شهادة النساء ايضا وشرطت للولادة والبكارة وعيوب
النساء مما لا يطلع عليه الرجال امرأة واحدة والاحوط امرأتان والاثنين والتخلص عن الخلاف اربع كما في الاختيار وكذا شرطت
لاستهلال المولود في حق الصلاة امرأة واحدة بالاتفاق لانها من امور الدين وخبر المرأة الواحدة حجة فيها كشهادتها على
هلال رمضان ولا تشترط في حق الارث عند الامام لان الاستهلال صوت الولد عند الولادة وهو مما يطلع عليه الرجال فلا
يكون شهادتها فيه حجة وعندهما شرطت امرأة واحدة في حق الارث ايضا اي كما تقبل شهادتها في حق الصلاة لانه صوت
عند الولادة ولا يحضرها الرجال عادة فصار كشهادتهن على نفس الولادة وشرط لغير ذلك المذكور رجلان او رجل وامرأتان
ما كان الغير او غيره مال كالنكاح والرضاع والطلاق والوكالة والوصية ويشترط للكل اي لجميع مراتب الشهادة الحرية
والاسلام لو كان المدعى عليه مسلما والعدالة احسن ما قيل في تفسير العدالة ان يكون مجتنبا عن الكباير ولا يكون مصرا على الصغاير
ثم هي شرط لوجوب العمل لا لاهلية الشهادة لان الفاسق لا تقبل شهادته في الاصح مع انه اهل للشهادة ويشترط ايضا لفظ الشهادة
بان يقول اشهد ويتفرع على هذا الشرط قوله فلا يصح لو قال اعلم او اتيقن لان النصوص وردت بهذه اللفظ على خلاف القياس
فيقتصر عليها ولا يسئل قاض عن حال شاهد بلا طعن الخصم سرا وعلنا بل يقتصر على ظاهر العدالة الا في حد وقود فانه يسأل
فيهما عن حاله سرا وعلنا بلا طعن الخصم بالاجماع لانه يحتاج الى استقصائهما فيشترط ان يستقصي فيهما احتيالا لدرئهما ان يسقطا
هذا عند الامام وعندهما يسئل القاضي في سائر الحقوق سرا وعلنا بلا طعن الخصم وبه يفتى في زماننا لكثرة الفساد فيه
ويجزي الاكتفاء بالسر لان العلانية بلاء وفتنة اذ الشهود والمدعي يقابلون الجارح بالاذى والاضرار ثم التزكية
في السر ان يبعث قطعة قرطاس كتب فيه اسماء الشهود ونسبهم ويلتمس من المزكي تعريف حالهم والتزكية في العلانية ان يجمع القاضي
بين المزكي والشهود في مجلس القضاء فيسئل المزكي عن الشهود بحضرة الشهود اهؤلاء عدول مقبول الشهادة ليزكيهم او يجرحهم
واما كفاية التزكية فاداه بقوله ويكفي في التزكية ان يقول المزكي هو عدل وان لم يصح بقوله جائز الشهادة في الاصح لان من
نشأ في دار الاسلام في زماننا كان الظاهر حال الاسلام والحرية وقيل لا بد من الحلق قوله عدل جائز الشهادة اذ العبد والمحدود
في قذف اذا تاب قد يعدل مع انه لا يجوز شهادة كل منهما ولا يصح تعديل الخصم اي تزكيته بقوله هو عدل لكن اخطأ في شهادته او نسي
لان زعم المدعي وشهوده ان المدعى عليه ظالم او كاذب في انكاره وتزكية الكاذب لا تصح لعدم عدالته فان قال في تعديله هو عدل صدق
اي عادل صادق نزعه بان يقول اخطأ او نسي ثبت الحق لانه اقرار منه بثبوت الحق ويكفي الواحد لتزكية السر والترجمة والرسالة الى المزكي

يعني يصح

يعني يصح الواحد العدل ان يكون مزكيا للشاهد في السر ومترجما ورسولا من القاضي الى المزكي لان التزكية من امور الدين لا يشترط
فيها الا العدالة حتى يجوز تزكية العبد والمرأة والاعمى والمحدود في قذف التائب لان خبر هؤلاء مقبول في امور الدين وكذا ترجمتهم
ورسالتهم والاثنان لكل من هذه الاشياء احوط لان فيه زيادة طمأنينة هذا عند الامام وابي يوسف وعند محمد لا بد من الاثنين لكل
منها اعتبارا للشهادة ولهما ان هذه الاشياء ليست بشهادة ولهذا لا يشترط العدد فيها لان اشتراطه في الشهادة انما هو بالنص على خلاف القياس وسوى بعده
الى غيرها ولا يشترط الحرية في تزكية العلانية يعني يشترط فيها ما يشترط في الشهادة سوى لفظ الشهادة لان معنى الشهادة
اظهر فيها ولهذا تختص بمجلس القضاء دون السر يعني لا يشترط الحرية في تزكية السر

فصل في بيان ما يتحمله الشاهد

فصل في بيان ما يتحمله الشاهد يشهد بكل ما سمعه من المسموعات او بكل ما رآه من المبصرات
كالبيع والشراء والاقرار وحكم الحاكم بان سمع قول البايع بعت وقول المشتري اشتريت وقول المقر لفلان علي كذا وقول
الحاكم احكمت نظير المسموع والغصب والقتل بان رأى غصب الغاصب وقتل القاتل نظير المرئي فان الموصل الى الشهادة الاشهاد
مبني للمفعول عليه اي على ما ذكر من جانب المدعي لانه علم بما هو موجب عينا وح يقول اشهد انه باع او غصب لانه عاين السبب
فوجب عليه الشهادة كما عاين ولا يقول اشهدني لئلا يكون كاذبا ولا يشهد على شهادة غيره اذا سمع اداءها يعني اذا
سمع شاهدا يشهد بشيء لم يجز للسامع ان يشهد على شهادته واشهاد الغير عليها يعني اذا سمع اشهاد غير
الشاهد على شهادة الشاهد لم يجز للسامع ان يشهد على شهادته ما لم يشهد هو اي الشاهد الاصل عليها اي على شهادته
اما في الصورة الاولى فلان الشهادة ليست بموجبة للحكم انما تصير موجبة بالنقل الى مجلس القضاء وذلك لا يتحقق الا بالتحمل ولم
يوجد واما في الثانية فلانه ما حملها بل حملها غيره ولا يعمل شاهد ولا قاض ولا راو بخطه ما لم يتذكر الشاهد الشهادة
والقاضي القضية والراوي الرواية لان الخط يشبه الخط فلم يحصل العلم هذا عند الامام وعندهما يجوز عمل كل منهم بخطه ان كان
محفوظا في يده اي في يد كل منهم وان لم يتذكر لوقوع الامن من التبديل والتزوير ولا يشهد احد بما لم يعاينه بالاتفاق الا في
وقت ثبوت النسب بان فلانا ابن فلان والموت بان فلانا قد مات والنكاح بان فلانا تزوج فلانة او الدخول بان فلانا تزوج بفلانة
ودخل بها وولاية القاضي بان فلانا تولى القضاء من جهة السلطان واصل الوقف بان هذه الدار وقف على فلان فان هذه الاشياء تجوز
فيها الشهادة وان لم يعاين اذا اخبر بها من يثق به من عدلين او عدل وعدلتين لان هذه الامور تختص بمعاينة
اسبابها خواص الناس ويتعلق بها احكام تبقى على انقراض القرون وانقراض الاعصار فلو لم تقبل فيها الشهادة على ما ذكر لادى الى
الحرج والتعطيل انما شرط في الاستماع الخبر من عدلين او عدل وعدلتين لانها في هذه تفيد العلم الذي يبتنى عليه الحكم في المعاملات
وفي الموت يكفي العدل ولو كان العدل انثى هو المختار لان الناس يكرهون مشاهدة تلك الحالة فلا يحضر غالبا الا واحد او
واحدة يتولى غيره ويشهد من رأى جالسا مجلس القاضي حال كون الجالس يدخل عليه الخصوم انه قاض وان لم يعاين تقليد الامام
اياه ويشهد من رأى رجلا وامرأة يسكنان معا وبينهما انبساط الازواج انها زوجته عملا بظاهر الحال ويشهد لمن رأى شيئا
سوى الآدمي في يد متصرف فيه تصرف الملاك انه له لان اليد بلا منازعة دليل الملك ان وقع في قلبه ذلك اي انه ملكه
الا في الآدمي اي لو رأى شيئا وهو آدمي ان علم رقه او كان صغيرا لا يعبر عن نفسه فكذلك له ان يشهد لمن رأى شيئا في يد متصرف
فيه تصرف الملاك انه له هذا كله اذا لم يفسر الشاهد للقاضي ذلك ولو فسر الشاهد للقاضي انه يشهد بالتسامع في موضع يجوز فيه
لا يشهد بالتسامع بان قال اشهد به لاني سمعت بكذا او انه شهد بمعاينة اليد في موضع يجوز فيه ان يشهد بالرؤية بان قال

ثم شهد بالاداء رأيته في يده لا يقبلها اي لا يقبل القاضي شهادته لانه اذا اطلق وقع في قلب القاضي صدقه فيظن شهادته عن علم والا كذلك
لو فسره ولهذا قبل المراسيل من الاخبار لقوي ظن السامعين ومن شهد انه حضر دفن زيد او صلى عليه قبلت شهادته وهو اي دفن
زيد او صلوته عليه عيان حتى لو فسر للقاضي بان قال شهدت بموت زيد ثم قال انما شهدت لاني حضرت دفنه او صليت عليه تقبل
شهادته لان معاينة الموت لا يتيسر لكل احد لخصوصه الدفن او الصلوة عليه بمنزلة معاينة الموت

باب من تقبل شهادته

ومن لا تقبل شهادته اي من يجب على القاضي قبول شهادته ومن لا يجب اي من
يصح قبولها ومن لا يصح لصحة قضائه بشهادة الفاسق والاعمى لكن لا يجب عليه
قبولها فلا يحد وسيجيء في قوله لا تقبل شهادة الاعمى سواء تحملها بصيرا اولا وسواء كان المشهود به
منقولا او غير منقول عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف حيث تقبل عنده فيما اذا تحملها بصيرا او كان المشهود به غير منقول
ولا تقبل شهادة المملوك والصبي لان الشهادة من باب الولاية ولا ولاية لهما على انفسهما فعلى غيرهما اولى ان لا تكون الا ان
تحملا الشهادة حال الرق والصغر واديا بعد العتق والبلوغ فانه تقبل لان التحمل بالمعاينة او السماع وهو لا ينافيا
وعند الاداء هما من اهل الشهادة بخلاف الاعمى ولا تقبل شهادة المحدود في قذف وان تاب للنص وهو قوله تعالى ولا تقبلوا لهم
شهادة ابدا الا ان حد كافرا ثم اسلم فان شهادته تقبل بعد الاسلام لان هذه شهادة استفادها بالاسلام بعد الحد فلا
يلحقها رد ولا تقبل الشهادة لاصله وان علا ولفرعه وان سفل وعبده ومكاتبه ولا من احد الزوجين للآخر والاصل فيه قوله
عليه السلام لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد
لسيده ولا المولى لعبده ولا تقبل الشهادة من الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما لانها شهادة لنفسه من وجه ولا تقبل شهادة
المخنث الذي يفعل الردي لاصراره على الفسق واما من في كلامه لين وفي اعضائه تكسر ولم يشتهر بشيء من الافعال الردية
فلا ترد شهادته ولا شهادة النائحة على مصيبة غيرها ولو بلا اجر ولا شهادة المغنية بين الناس لارتكابها الحرام ولا
شهادة العدو لسبب الدنيا على عدوه لانه لا يؤمن التقول عليه ولا شهادة مدمن الشرب لغير الخمر لان من شرب قطرات
منها ارتكب كبيرة فترد شهادته على اللهو احترازا عن شربه لغير الخمر للتداوي لانه لا يسقط عدالة شاربه فلا ترد شهادته ولا
شهادة من يلعب بالطيور او بالطنبور او يغني للناس او يلعب بالنرد او يقامر بالشطرنج او تفوته الصلوة بسببه اي بسبب الشطرنج
او يرتكب ما يوجب الحد او يأكل الربوا او يدخل الحمام بلا ازار او يفعل ما يستخف به كالبول والاكل على الطريق بين قوم قيد
بهما او يظهر سب واحد من السلف وهم الصحابة والعلماء المجتهدون انما لا تقبل شهادة هؤلاء لان هذه الافعال تدل
على قصور العقل وعدم المروة ومن لم يمتنع عنها لا يمتنع عن الكذب وتقبل الشهادة لاخيه وعمه وساير اقاربه غير الولادة
ولمحرم رضاعا او مصاهرة لان الاملاك بينهم متميزة والايدي متميزة ولا بسوطة لبعضهم في مال البعض فلا يتحقق
التهمة وتقبل شهادة اهل الاهواء وهم اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية والقدرية و
الروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل فرقة منهم اثنتى عشرة فصارت اثنتين وسبعين فرقة وعندنا تقبل شهادتهم
الا الخطابية المنسوبين الى الخطاب الكوفي وهم غلاة الروافض يعتقدون جواز الشهادة لكل من حلف عندهم انه محق
وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة فيتمكن في شهادتهم التهمة فان قيل انهم بهذه الاعتقادات صاروا فاسقين فكيف تقبل
شهادتهم قلنا لا نسلم فسقهم لان الفسق لا يطلق على فعل القلب كذا في الكرماني وتقبل شهادة الذمي على مثله وان اختلفا ملة

الغلاة بضم الغين المعجمة جمع غال يقال غلا في الامر اذا جاوز فيه الحد ونحوه

كاليهودي والنصراني لان الكفر ملة واحدة وتقبل شهادة الذمي على المستأمن وان اختلفا دارا الا انه تقدم في المسئلة المتقدمة
دون عكسه اي لا تقبل شهادة المستأمن على الذمي لقصور ولايته عليه لكونه ادنى حالا منه وتقبل شهادة المستأمن على مثله ان كانا
من دار واحدة لانه لم ينقطع ولاية احدهما على الآخر وشهادة عدو بسبب الدين على عدوه فان العداوة تدل على قوة دينه وعدالته
وفي هذه المسئلة تصريح بما علم في ضمن قوله لا عدو بسبب دنيا على عدوه وشهادة من الم بصغيرة اي اذنب بمعصية صغيرة بلا اصرار
عليها ان اجتنب الكباير اي كل منها وغلب صوابه على خطائه فان هذا معنى العدالة وتقبل شهادة الاقلف وشهادة الخصي وشهادة
ولد الزنا اذا كانوا عدولا لان زيادة العضو وقطعه وجناية الابوين كل منها لا يوجب قدحا في العدالة وشهادة الخنثى لانه ان لم يكن
مشكلا فلا اشكال وان كان مشكلا يجعل امرأة في حق الشهادة احتياطا حتى لا يجوز ان يشهد مع رجل ما لم ينضم اليه امرأة
وشهادة العمال ان كانوا عدولا والمراد عمال السلطان الذين هم يعينون في اخذ الحقوق الواجبة كالخراج والجزية ونحوها اليوم
عند عامة المشايخ لان نفس العمل ليس بفسق وشهادة المعتق لمعتقه بالكسر لعدم التهمة والمعتبر حال الشاهد اهلية وولاية وقت
الاداء للشهادة لا وقت التحمل لها لان العمل بها لا يلزم حالة الاداء فيعتبر الاهلية والولاية عنده ولو مات وترك ابنين
وشهدا ان اباهما اوصى الى زيد اي جعله وصيا وزيد يدعيه اي والحال ان زيدا يدعي الايصاء اي يرضى به بطريق ذكر الملزوم
وارادة اللازم قبلت شهادتهما وان انكر زيد فلا تقبل شهادتهما لان القاضي لا يملك اجبار احد على قبوله ولو شهدا ان اباهما
الغائب وكل اي وكل زيدا بقبض دينه فلا تقبل شهادتهما وان ادعى اي ادعى زيد التوكيل لتمكن الشبهة في شهادتهما
لانهما يشهدان لابيهما ولانه يحتمل انهما تواضعا مع زيد لغيبة ابيهما للوكالة على اخذ المال ولو شهدا ابنا ميت انه اي الميت اوصى الى
زيد وهو يدعيه قبلت شهادتهما وكذا لو شهد مديوناه اي مديونا الميت انه اوصى الى زيد وهو يدعيه قبلت شهادتهما او انه اوصى لهما
اي لو شهد الرجلان الموصى لهما انه اوصى الى زيد وهو يدعيه قبلت شهادتهما او وصياه اي لو شهد وصيا الميت انه اوصى الى زيد وهو
يدعيه قبلت شهادتهما انما قبلت شهادة الابنين في المسئلة الاولى من المسائل الخمسة المذكورة قبيل وشهادة الدائنين في الثانية وشهادة
المديونين في الثالثة والرجلين الموصى لهما في الرابعة وشهادة الوصيين في الخامسة استحسانا والقياس ان لا تقبل لان شاهد كل يجر نفعا
الى انفسهما نفعا لان الابنين قصدا بها نصب من يتصرف في احياء حقوقهما والدائنين قصدا نصب من يستوفي حقهما والمديونين قصدا
نصب من يدفعان الدين اليه ليبرأ منه والرجلين الموصى لهما قصدا نصب من يدفع اليهما حقهما والوصيين قصدا نصب من يعينهما على التصرف في مال الميت
وجه الاستحسان انها ليست بشهادة حقيقة لان الشهادة الحقيقية توجب على القاضي ما لا يتمكن منه بدونها وهذه ليست كذلك لتمكنه
من نصب الوصي اذا رضي الموصى له بالموت معروف بحفظ الاموال الكاسبين عن الضياع لكن عليه ان يتامل في صلاح من نصبه وشهادتهم كفته مؤنة
التعيين ولا تقبل الشهادة على جرح مجرد وهو الجرح المجرد ما يفسق به الشاهد من غير ايجاب حق للشرع او للعبد وانما لا تقبل لان
القاضي مأمور بالستر على المسلمين وفي سماع البينة عليه هتك الحرمة واشاعة الفاحشة وذلك حرام نحو ان الشاهد فاسق او هو اكل
الربوا او انه اي ان المدعي استأجرهم اي الشهود فان كلا من هذه الامثلة جرح مجرد لا تقبل الشهادة عليه لما ذكرنا قبيل واما الجرح الذي
اوجب حق الشرع او للعبد فانه تقبل شهادته عليه كالشهادة على اقرار المدعي بفسقهم اي بفسق شهوده او على اقرارهم اي شهوده بعدم
محدودون في قذف او شاربوا خمر ولم يتقادم العهد او قذفة والمقذوف يدعيه او شركاء المدعي او على انه اي المدعي استأجرهم لها
اي للشهادة بكذا واعطاهم ذلك من مالي الذي كان عنده او على اني صالحتهم بكذا من المال ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا وعلى شهودا
وانما تقبل الشهادة في هذه الامثلة لان كلا منها جرح غير مجرد لان في بعضها حق الله وفي بعضها حق العبد لاحتياجه الى احياء

هذه الحقوق ومن تشهد في مجلس القاضي ولم يبرح اي لم يزل عن مكانه حتى قال اوهمت بعض شهادتي اي اخطأت بنسيان ما يجب علي ذكره قبل قوله
اوهمت ان كان عدلا لانه قد يبتلى بالغلط لمهابة مجلس القاضي فوضح العذر فتقبل شهادته اذا تداركه في اوانه وهو عدل

باب الاختلاف في الشهادة شرط في قبول الشهادة موافقة الشهادة الدعوى معنى فقط ولا عبرة للفظ لان تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط لقبول الشهادة

وهو يوجد مع موافقتها وينعدم مع مخالفتها بخلاف حقوق الله
فان الشهادة فيها واجبة على كل احد فكان كل واحد فيها خصما في اثباتها وحقوق العبد تتوقف على مطالبته او مطالبة من يقوم
مقامه وعلى هذا فرع بقوله فلو ادعى رجل على آخر دارا ارثا او شراء يعني لو ادعى ملكا بسبب وشهدا اي الشاهدان بملك مطلق اي بلا ذكر سبب
ردت شهادتهما لانهما شهدا باكثر مما ادعاه لان الملك المطلق يثبت من الاصل حتى يستحق به المدعي الزوائد والملك بالسبب يقتصر على
السبب فتخالف شهادتهما الدعوى وفي عكسه بان ادعى ملكا مطلقا وشهدا بملك بسبب تقبل لانهما شهدا باقل مما ادعاه فلم تخالف شهادتهما
الدعوى المطابقة معنى وكذا شرط في قبول الشهادة اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى فان القضاء لا يجوز الا بحجة وهي شهادة المثنى
فاذا لم يتفقا لم يشهد ابها اي بالحجة مطلقا والموافقة المطلقة باللفظ والمعنى وعلى هذا فرع بقوله فلا تقبل الشهادة لو شهد
احدهما بالف او مائة او طلقة وشهد الآخر بالفين او بمائتين او بطلقتين او ثلث سواء ادعى المدعي الاكثر او الاقل وهذا عند الامام وعندهما
تقبل على الاقل اذا ادعى المدعي الاكثر لانهما اتفقا عليه وتفرد احدهما بالزيادة فيثبت ما اتفقا عليه دون ما تفرد به احدهما وله انهما اختلفا لفظا
غير مترادفين فاختلفا معنى فحصل على كل واحد منهما شاهد واحد ولو شهد احدهما بالف والآخر بالف ومائة والمدعي يدعي الاكثر
اي الالف والمائة قبلت شهادتهما على الالف اتفاقا لانهما اتفقا على الالف لفظا ومعنى لان الالف والمائة كلمتان عطفت احداهما على الاخرى والعطف
يقرر الاول بخلاف الالفين فانهما كلمة واحدة وكذا مائة ومائة وعشرة يعني لو شهد احدهما بمائة والآخر بمائة وعشرة والمدعي يدعي
الاكثر قبلت على المائة اتفاقا وكذا طلقة وطلقة ونصف يعني لو شهد احدهما بطلقة والآخر بطلقة ونصف والمدعي يدعي
الاكثر قبلت على الطلقة بالاتفاق والوجه في هاتين المسئلتين كما ذكر في المسئلة التي قبلها ولو شهدا بالف وبقرض الف فقال احدهما
قضى المدعى عليه للمدعي منها اي من الالف كذا اي خمسمائة مثلا قبلت شهادتهما على الالف لاتفاقهما لا على القضاء لانه شهادة فرد ما لم يشهد به
آخر ولكنه ينبغي لمن علمه اي علم القضاء ان لا يشهد بالالف حتى يقر المدعي بما اي بما وصل من الالف كيلا يصير معينا للظالم ولو شهدا على رجل
بقتل زيد يوم النحر بمكة وشهد آخران بقتله اياه فيه اي في يوم النحر بكوفة ردتا لان احدى الطائفتين كاذبة بيقين وليست
احديهما اولى من الاخرى فان قضى القاضي في المسئلة باحديهما اي احدى البينتين ثم حضرت البينة الاخرى لان الاولى ترجحت باتصال
القضاء بها فلا تنتقض بالثانية ولو شهد بسرقة بقرة واختلفا في لونها بان قال احدهما كانت بيضاء وقال الآخر كانت سوداء ولم يذكره
المدعي قبلت شهادتهما وقطع وان اختلفا في الذكورة والانوثة لا تقبل شهادتهما ولا يقطع عند الامام وعندهما لا تقبل شهادتهما ولا
يقطع فيهما اي في الصورتين لان الشاهدين قد اختلفا فيهما في المشهود به وله انهما في الصورة الاولى اختلفا فيما ليس من صلب الشهادة
والتوفيق ممكن لانهما يجتمعان في بقرة واحدة بان كان احد جانبيها ابيض والآخر اسود فيشهد كل منهما بما رآه بخلاف وصف الذكورة والانوثة
لانهما لا يجتمعان في بقرة واحدة وفي الغصب يعني لو شهد بغصب بقرة واختلفا في لونها لا تقبل شهادتهما اتفاقا لان الغصب يقع بالنهار غالبا فيتمكن
الشاهد من القرب من الغاصب فلا يشتبه عليه الحال هذا كله في دعوى المال واما في دعوى العقد فحكمه ما افاده بقوله ولو شهد واحد من الشاهدين
بالشراء او الكتابة بالف فقيد لهما وشهد الآخر بالشراء او الكتابة بالف ومائة ردت سواء ادعى البائع او المشتري وسواء كان المدعي الاكثر او الاقل

او الاقل لان العقد يختلف باختلاف الثمن فيكون على كل واحد منهما شهادة فرد ولا يتم العقد يختلف باختلاف الثمن فيبقى على كل واحد منهما
شهادة فرد ولا يتم النصاب وكذا العتق على مال والصلح عن قود والرهن والخلع ان ادعى العبد في الصورة الاولى والقاتل في الثانية
والراهن في الثالثة والمرأة في الرابعة باللف والنشر المرتب يعني اذا شهد احدهما بانه اعتقه على الف وشهد الآخر على الف ومائة
ردت ان ادعى العبد واذا شهد احدهما ان ولي القصاص صالحه على الف وشهد الآخر انه صالحه على الف ومائة ردت ان ادعى القاتل وكذا
الراهن في الرهن والمرأة في الخلع وانما ردت في هذه الصور لان قصد هؤلاء لا يكون الا اثبات المال بل اثبات العقد والعقد يختلف
باختلاف الثمن فيكون على كل واحد منهما شهادة فرد وان ادعى الآخر بان قال مولى العبد اني اعتقتك على الف ومائة وقال العبد
الف وقال ولي القصاص صالحتك على الف ومائة وقال القاتل على الف وكذا المرتهن في الرهن والزوج في الخلع كان كدعوى الدين
في وجوه لان قصدهم الى المال فيكون كدعوى الدين فتقبل على الاقل ان ادعى الاكثر والاجارة كالبيع عند اول المدة يعني
ان كانت في الاجارة في اول المدة قبل استيفاء المعقود عليه واختلف الشاهدان لا تقبل كما لا تقبل عند الاختلاف في البيع
لان الحاجة الى اثبات العقد سواء كان المدعي الموجر او المستاجر وسواء كانت الدعوى باقل المالين او اكثرهما وكالدين بعدها يعني ان كانت
الدعوى بعد مضي المدة واستيفاء المنفعة والمدعي هو الموجر فهو كدعوى الدين تقبل على اقل المالين اذا ادعى الاكثر لان
المدة اذا انقضت يكون المنازع فيه الاجر ولو كان المدعي هو المستاجر كان ذلك اعترافا منه بمال الاجارة فيجب عليه ما اعترف به
ولا حاجة الى اتفاق الشاهدين واختلافهما وفي النكاح ان اقر بالاكثر لم يبق نزاع وان اقر بالاقل فالآخر لا ياخذ منه شيئا سوى
ذلك وفي النكاح لو شهد احدهما بالف والآخر بالف ومائة تقبل بالالف عند الامام استحسانا سواء كان المدعي الزوج او المرأة ولا
فرق فيه بين دعوى الاقل والاكثر وقالا ردت فيه اي في النكاح ايضا اي كما في البيع وهو القياس لان النكاح هو العقد من الجانبين فصار
كالبيع وجه الاستحسان ان المال في النكاح تابع والاصل فيه الحل والازدواج والملك ومن حكم التابع ان لا يغاير الاصل ولهذا لا يبطل بنفيه
ولا يفسد بفساده وكذا لا يختلف باختلافه فبقي العقد سالما عن الاختلاف فلزم ما وقع فيه الاختلاف وهو المال فتقبل على الاقل كما في الدين
ولا بد من الجر عند الامام ومحمد وهو ان يجر الشاهد في شهادة الارث الميراث الى المدعي حقيقة بان يقول الشاهد في شهادته لمن
ادعى شيئا في يد غيره انه ميراث من ابيه مات وتركه ميراثا للمدعي او حكما اشار اليه بقوله او مات وهذا ملكه وقت الموت او مات
وذلك في يده لان اليد في حال الحضرة الموت ان يبقى ما كان عنده من الودائع والغصوب فان لم يبين فالظاهر انه ملكه خلافا لابي يوسف
فانه قال لا يلزم الجر بل اذا اثبت الوارث ان العين كان للمورث يكفي فان قال الشاهد في شهادة الارث كان هذا الشيء
بيعه هذا الوارث لاب المدعي اعاره من ذي اليد او اودعه او آجره او رهنه اياه قبلت بلا جر يعني لو مات رجل فاقام وارثه
بينة على دار كان ابيه اعارها او اودعها من الذي هي في يده فانه يأخذها منه ولا يكلف البينة على انه مات وتركها ميراثا له
بالاتفاق اما عند ابي يوسف فلانه لا يجب الجر في الشهادة واما عندهما فلان قيام اليد عند الموت يغني عن الجر وقد وجد
لان يد المستعير والمودع كيده وان شهد انه اي هذا الشيء كان في يد المدعي منذ كذا والحال انه في يد غيره عند الدعوى ردت
هذه الشهادة عند الامام ومحمد لانها قائمة بمجهول لان اليد متنوعة الى ملك وامانة وضمان ولا يمكن القضاء بالمجهول وتقبل
عند ابي يوسف لان اليد مقصودة كالملك وان شهدا انه اي المدعى كان ملكه قبلت لان الملك معلوم ولو اقر المدعى عليه بذلك
الشيء للمدعي بكان في يد المدعي امر بالدفع اليه لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار وكذا امر بالدفع اليه لو شهدا باقراره اي
اقرار المدعى عليه بذلك بانه كان في يد المدعي لان المشهود به هو الاقرار وهو معلوم

باب الشهادة على الشهادة

مطلب باب الاختلاف في الشهادة

تقبل الشهادة على الشهادة في غير حد وقود وان الوصل تكررت

تلك الشهادة مرتين او مرات لحاجة الناس ولكنه شرط لها تعذر حضور الشاهد الاصل على القضية بموت او مرض لا يستطيع
معه الحضور الى مجلس القاضي او سفر مسيرة ثلثة ايام فصاعدا لان جوازها للحاجة وانما تمس عند عجز الاصل وبهذه الاشياء يتحقق
العجز وشرط لها ايضا ان يشهد عن كل اصل ولو امرأة اثنان لا يشترط تغاير فرعي الشاهدين يعني لا يجب ان يكون لكل اصل
شاهدان متغايران بل يكفي شهادة شاهدين عن كل اصل وصفته ان يقول الشاهد الاصل في اشهاد الفرع مخاطبا له اشهد
على شهادتي اني اشهد بكذا اي بان فلان ابن فلان الفلاني اقر عندي بكذا لان الفرع نائب فلا بد من تحمل الشهادة ويقول الشاهد
الفرع عند الاداء اشهد حكاية عن الشاهد اني فلانا اشهدني على شهادته بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك اذ
لا بد من ذكر شهادته وذكر شهادة الاصل وذكر التحميل وهو يحصل بهذه العبارة التي فيها خمس شينات ونصح تعديل الفرع الذي
هو عدل عند القاضي اصله لانه اهل للتزكية ولم يصح الشهادة لا يقال هو متهم لان شهادته نفسه تعديل
لانا نقول العدل لا يتهم بمثله كما لا يتهم بشهادة نفسه وكذا يصح تعديل احد الشاهدين بان شهدا في واقعة فزكى احدهما الاخر
لما ذكرنا فان سكت الفرع عنه اي تعديل الاصل جاز نقل شهادة الاصل لانه ليس بمستور ولكن ينظر القاضي في حاله اي حال الاصل بان
يسأل عن المزكين عند الفرع فان ثبت عدالته تقبل شهادة فرعه عند ابي يوسف وقال محمد ترد شهادته لان الشهادة تعتمد العدالة
فاذا سكت فقد صار ساكتا فيما شهد به ولابي يوسف ان المأخوذ على الفرع النقل دون التعديل وتبطل شهادة الفرع قبل الحكم بانكار
الاصل الشهادة يعني اذا قال شهود الاصل للفرع لم نشهدهم على شهادتنا فماتوا او غابوا ثم جاء الفرع وشهدوا عند الحاكم
لم تقبل شهادتهم لان التحميل شرط ولم يثبت للتعارض بين الخبرين كذا ذكره الزيلعي وان شهدا على شهادة اثنين اي ان شهد
فرعان من اصلين اخبرانا انهما يعرفانها اي الفلونية وجاء المدعي بامرأة منكرة لم يدريا اي الفرعان انها اي هذه المرأة هي اي الفلونية
امر له قيل له اي قال القاضي للمدعي قد ثبت حق لك على فلونة بنت فلان الفلونية لكن هات شاهدين يشهدان انها اي هذه
المرأة هي الفلونية لان التعريف بالنسبة قد تحقق بشهادتهما والمدعي يدعي ان تلك المرأة الحاضرة ويحتمل ان تكون غيرها فلا بد من اثباتها
الحاضرة هذا في قبول شهادة قاصرة بهانتهما غيرها وكذا في نقل الشهادة يعني ان القاضي اذا كتب الى قاض اخر ان فلانا وفلانا شهدا
عندي بكذا ان لفلان على فلونة بنت فلان الفلونية واحضر المدعي امرأة عند القاضي المكتوب اليه وانكرت ان تكون هي المرأة المنسوب تلك
النسبة قيل له هات شاهدين يشهدان انها هي المنسوبة بتلك النسبة فان قالا اي الشاهدان فيها اي في هاتين المسئلتين المذكورتين
التميمية لم يجز لان بني تميم قوم لا يحصون وفيهم قبائل كثيرة والتعريف لا يتم بالنسبة العامة حتى ينسباها الى الفخذ
عند عدم ذكر الجد يجوز على الجائز اشار بقوله والتعريف يتم بذكر الجد الا ان الفخذ يقوم مقام الجد وهو الجد الاعلى نسبة
خاصة اشار الى الحقها الى الجد العامة بقوله والنسبة الى المصر والمحلة الكبيرة عامة والى السكة الصغيرة خاصة

باب الرجوع عن الشهادة لا يصح الرجوع عنها الا عند قاض

اي قاض كان لانه فسخ للشهادة فيختص بما يختص به الشهادة فلو ادعى المشهود عليه رجوعهما عند غيره اي غير القاضي
لا يحلفان ان عجز المدعي عن البرهان على رجوعهما واراد تحليفهما ولا يقبل القاضي برهانه اي برهن عليهما اي على رجوعهما لان
البرهان واليمين يترتبان على دعوى صحيحة ودعوى الرجوع في غير مجلس القاضي غير صحيحة بخلاف ما لو ادعى المشهود عليه وقوعه
اي وقوع رجوعهما عند قاض وتضمينه اي تضمين المال اياهما حيث تقبل برهانه ان برهن ويحلفانه عند عجزه عن البرهان لان السبب

صحيح

صحيح فان رجعا قبل الحكم بشهادتهما لا يحكم القاضي بشهادتهما لان الظاهر تناقض ولا ضمان عليهما لانهما لم يتلفا شيئا على احد
وان رجعا بعده اي بعد الحكم بشهادتهما لا ينقض الحكم لان اخر كلامهما في الدلالة على الصدق مثل اوله وقد ترجح الاول باتصال القضاء
به وضمنا ما اتلفاه للمشهود عليه من المال والمنفعة بها اي بشهادتهما لان اقرارهما على انفسهما بسبب الضمان والتناقض لا يمنع حكم اقرارهما على
نفسهما لكن لا يضمنان مطلقا بل اذا قبض المدعي مدعاه دينا كان او عينا حتى لو لم يقبضه لا يجب الضمان لعدم الاتلاف بل يتوقف على القبض فان رجع
احدهما ضمن نصفا من الحق الذي شهدا به والعبرة في باب الضمان لمن بقي لا لمن رجع هذا اصل تتفرع عليه المسائل التي ذكرها بقوله فان شهد
ثلثة بحق وقضى القاضي به وقبض المدعي ورجع واحد منهم لا يضمن الراجع شيئا لانه بقي من يبقى بشهادته كل الحق فان رجع اخر ضمن الذي رجع من الثلثة
ضمنا اي الراجعان نصفا لانه بقي على الشهادة من يبقى به نصف المال **فان قيل** ينبغي ان يضمن الراجع الثاني فقط لان التلف اضيف اليه **قلنا**
التلف مضاف الى المجموع الا ان الرجوع الاول لم يظهر اثره لمانع وهو بقاء من يبقى بشهادته كل الحق فاذا رجع الثاني ظهر ان التلف بهما وان شهد
رجل وامرأتان فرجعت امرأة واحدة ضمنت ربعا لبقاء ثلثة الارباع ببقاء رجل وامرأة وان رجعتا ضمنتا نصفا لان نصف الحق باق ببقاء
الرجل وحده وان شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان من النسوة لا يضمن بالتشديد اللاتي رجعن ربعا لبقاء ثلثة ارباع الحق ببقاء رجل وامرأة
وان رجع العشرة اي عشرة نسوة ضمن نصفا لبقاء من يبقى به نصف المال وان رجع الكل من الرجل والنسوة فعلى الرجل سدس وعليهن
خمسة اسداس عند الامام وعندهما عليه نصف وعليهن نصف لان الرجل الواحد نصف النصاب فالنساء وان كثرت يقمن مقام رجل واحد
وله ان كل امرأتين مع الرجل تقومان مقام رجل واحد وان شهد رجلان وامرأة ورجعوا فالغرم على الرجلين خاصة لان شهادة المرأة
الواحدة ليست بشهادة فكان القضاء مضافا الى شهادتهما دون المرأة ولا يضمن راجع شهد بنكاح بمهر مسمى سواء كان المدعي الزوج
فشهدا عليها او كان المدعي الزوجة فشهدا عليه الا ما زاد على مهر المثل يعني ان شهدا بالنكاح بمسمى او بمهر المثل ثم رجعا لا ضمان سواء شهدا
على المرأة او على الرجل لانهما لم يتلفا شيئا وكذا لا ضمان ان كان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف واما اذا
كان المسمى اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل لانهما اتلفا عليها تلك الزيادة بلا عوض بل لا يضمن من شهد بطلاق بعد الدخول
ثم رجع لان المهر تأكد بالدخول لا بشهادتهما فلا اتلاف ويضمن في الطلاق يعني من شهد بطلاق قبل الدخول ثم رجع نصف المهر
لانهما اكدا على الزوج ما كان على شرف السقوط لان المرأة اذا ارتدت او قبلت ابن زوجها سقط عنه المهر كانهما الزماه ذلك ويضمن
في البيع ما نقص عن قيمة المبيع يعني لو شهدا على رجل بانه باع شيئا بمثل القيمة او اكثر ثم رجعا لم يضمنا لان اتلاف المبيع بعوض
يعادله ولو شهدا بانه باع شيئا باقل من القيمة ثم رجعا ضمنا النقصان الحاصل بالازالة بلا عوض فحقه ولو شهدا على المشترى
فانهما لو شهدا بشرائه بمثل القيمة او اقل وان شهدا باكثر ضمنا ما زاد عليها كذا صرحوا فعلى هذا لو قال ولا في البيع الا ما نقص
من قيمة المبيع ان ادعى المشتري ولا في البيع الا ما زاد على القيمة في الثمن ان ادعى البائع لكان اولى واظهر ويضمن في العتق القيمة
يعني اذا شهدا على عتق عبد ثم رجعا ضمنا قيمته سواء كانا موسرين او معسرين لانهما اتلفا ملكه بلا عوض والولاء للمعتق لان العتق
لا يتحول اليهما بهذا الضمان لانه ضمان لا يحتمل الفسخ فلا يتحول الولاء ضرورة لان الولاء لمن اعتق ويضمن في القصاص الدية فقط
يعني اذا شهدا انه قتل فلانا فقضى به فقتل ثم رجعا ضمنا الدية لا القصاص لانه جزاء مباشرة القتل ولم يوجد منهما ذلك ويضمن
الفرع ان رجع لان القضاء وقع بشهادته فكان التلف مضافا اليه لا يضمن الاصل ان قال الاصل بعد الحكم ما اشهدناه على شهادتنا اذ لم
يوجد منهم سبب موجب للضمان لانكاره سببية التلف وهو الاشهاد على شهادة الفرع ولا يبطل القضاء للتعارض بين الخبرين فصار كرجوع
الشاهد ولو قال الاصل اشهدناه وغلطنا ضمن الاصل عند محمد لان الفرع نقل شهادة الاصل فكانه حضر وشهد في مجلس

القاضي ثم رجع لا يضمن عندهما لانه لم يقع القضاء بشهادتهم بل وقع بشهادة الفرع وقوله غلطت اتفاقا اذ لو قال رجعت عنها فقط فلو ضمنا
ايضا ولو رجع الاصل والفرع ضمن الفرع فقط عند الامام وابي يوسف لان الحكم اضيف الى شهادة الفرع فكان التلف مضافا اليه وعند محمد يضمن
المشهود عليه اي الفريقين من الاصل والفرع شاء لان القضاء وقع بشهادة الفرع من حيث الاداء وبشهادة الاصل من حيث انهم
بالاداء والشهادة متغايرتان فلا يجمع بينهما بالتضمين فيتخير وقول الفرع بعد الحكم بشهادة كذب الاصول او غلطوا ليس بشيء لان
ما مضى لا ينتقض بقوله ولا يلزم مسئولية لانه لم يرجع وانما شهد على غيره بانه كذب فان رجع المزكي بعد ان كان خرج التزكية يضمن
عند الامام خلافا لهما فانه عندهما لا يضمن لانه اثنى على الشاهد بخير ولهما ان الشهادة انما تصير حجة بالعدالة تثبت بالتزكية
فصار التزكية بمعنى علة العلة ولا يضمن شاهد الاحصان برجعه يعني لو شهد اربعة على الزنا فرجم ثم رجع الذين شهدوا بالاحصان لا
الاحصان شرط محض لا يضاف الحكم اليه لان الشهادة على الزنا بدون الاحصان موجبة للعقوبة فلو رجع شاهد اليمين
وشاهد وجود الشرط يعني اذا شهد الشاهدان باليمين بان قال المولى لعبده ان دخلت الدار فانت حر وشهد الاخران
بوجود الشرط بان قالا ان العبد دخل الدار فقضى القاضي ثم رجعوا كلهم ضمن شاهد اليمين خاصة لانها اثبتا العلة الا شاهد وجود
الشرط لان الشرط كما انعدم هما اثبتا زوال المانع والحكم يضاف الى العلة لا الى زوال المانع فلو رجع شاهد وجود الشرط وحده اختلف المشايخ
فيه فال بعضهم يضمن وقال بعضهم لا يضمن بحال الضمن عليه الزيادات ومن علم القاضي انه شهد بزور يشهر ولا يعزر عند الامام وعندهما يوجع
ضربا ويحبس

كتاب الوكالة هي لغة الحفظ وشرعا اقامة الغير مقام نفسه في التصرف الجائز المعلوم

وشرطها امران احدهما كون الموكل ممن يملك التصرف لان الوكيل
يستفيد ولاية التصرف من الموكل ويقدر عليه من قبله ومن لا يقدر على شيء كيف يجعل قادرا عليه غيره والثاني كون الوكيل ممن يعقل
العقد بان يعرف ان البيع سالب والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير والفاحش ويقصده حتى لو تصرف فيما وكل به من غير قصده
لا يقع ذلك التصرف عن الموكل وعلى هذا فرع قوله ويصح توكيل الحر البالغ او توكيل المأذون والمراد بالمأذون الصبي العاقل الذي
اذن له الولي والعبد الذي اذن له المولى حرا بالغا او مأذونا عبدا كان ذلك المأذون او صبيا عاقلا وعبد احال كون الصبي
والعبد المحجورين بوجود الشرط المذكور في كل ما ذكر بكل ما يتعلق بقوله فيصح بعقده هو بنفسه كالبيع والشراء والاجارة والنكاح
والطلاق والخلع والاعارة والاستعارة والهبة والصدقة والايداع والرهن والارتهان لان كل عقد جاز ان يعقده الانسان بنفسه جاز
له ان يوكل به غيره ويصح بايفاء حق كل ذي حق ويصح ايضا باستيفائه اي اخذ كل حق وقبضه لان الموكل قد لا يهتدي الى طريق الايفاء
والاستيفاء فيحتاج الى التوكيل بالضرورة الا في استيفاء حد وقود مع غيبة الموكل عن المجلس فانه لا يصح لانهما يسقطان بالشبهة وشبهة
العفو ثابتة عند غيبة الموكل لكونه مندوبا بخلاف ما اذا كان الموكل حاضرا لانتفاء هذه الشبهة ولانه لا يمكن في شبهة العفو وقد يحتاج الموكل الى ذلك لقلة
هدايته في استيفائه ويصح ايضا بالخصومة سواء كان الموكل هو المدعي او المدعى عليه في كل حق حدا كان او قودا او غيرهما اذ ليس كل احد يهتدي الى وجوه
الخصومة فيحتاج الى التوكيل لا بشرط رضي الخصم اللزوم اي لزوم الوكالة لا لجوازها عند الامام الا ان يكون الموكل مريضا لا يمكنه حضور
مجلس الحاكم او يكون غائبا مسافة سفر او يكون مريدا للسفر بان ينظر القاضي في حاله فانه لا يخفى هيئة من يسافر ولا يقبل قوله اني اريد ان اسافر او
يكون مخدرة غير معتادة الخروج الى مجلس الحاكم صفة كاشفة للمخدرة ففي كل من هذه الصور يلزم التوكيل بلا اشتراط رضي الخصم وعندهما
لا اشتراط رضي الخصم مطلقا في الجواز ولا في اللزوم وحقوق عقد كل ما يضاف بمتعلقة الى الوكيل اي عقد لا يحتاج فيه الى اضافة العقد
الى الموكل ويكتفى باضافته الى النفس كبيع واجارة وصلح عن اقرار بان يقول بعت هذا منك ولا يقول بعت هذا منك من قبل فلان وكذا

في اي تتعلق به خبر مبتدأ اي تتعلق تلك الحقوق بالوكيل ان لم يكن الوكيل محجورا احتراز عن الصبي والعبد المحجورين فان توكيلهما جائز لكن
حقوق عقدهما يرجع الى الموكل ثم شرع في تفصيل تعلق الحقوق به فقال فيسلم الوكيل المبيع ان وكل بالبيع ويتسلمه ان وكل بالشراء ويقبض
الثمن ان وكل بالبيع فباع ويطالب بفتح اللام به اي بالثمن ان وكل بالشراء فاشترى ويرجع بفتح الجيم اي يرجع الوكيل بها اي بالثمن عند
الاستحقاق اي استحقاق ما باع ويخاصم بكسر الصاد اي يخاصم الوكيل بالشراء في عيب مشتريه او يرده اي يرد الوكيل المشتري العيب الذي اطلع عليه به
اي بسبب العيب بلا امر موكله ان لم يسلمه الى موكله لان الكل من الحقوق التي تتعلق بالوكيل وبعد تسليمه لا يخاصم ولا يرده لانتهاء حكم الوكالة
بالتسليم الا باذنه اي اذن الموكل فانه يخاصم ويرده لعود الوكالة ويخاصم بفتح الصاد اي يخاصم الوكيل بالبيع في عيب مبيعه وفي شفعته
اي شفعة ما باع ان كان البيع في يده بخلاف ما اذا سلم المبيع الى المشتري وكذا شفعته يعني يخاصم الوكيل بالشراء في شفعة ما اشترى
ما دام في يده والملك يثبت للموكل ابتداء ولا يثبت للوكيل ثم ينتقل منه الى الموكل وعلى هذا الاصل فرع قوله فلا يعتق قريب وكيل
شراه لانه لا يملكه اصلا بل يملكه الموكل ابتداء وحقوق عقد يضيفه اي يستغنى الوكيل عن اضافته الى موكله حتى العقد عن اهل
العامة تتعلق بالموكل لا بالوكيل كنكاح فان الوكيل يقول زوجت فلانة من فلان فيقع النكاح للموكل وتتعلق حكمه بالموكل فيما اذا
اضافه الى نفسه بان يقول تزوجتها فانه يقع له ويتعلق حكمه به وكذا في خلع وصلح عن انكار فيشبه بالصلح عن اقرار بمنزلة البيع ومن
مضاف الى الوكيل كما تقدم او صلح عن دم عمد او كتابة وعتق على مال وهبة وصدقة واعارة وايداع ورهن واقراض وشركة ومضاربة فان حقوق هذه العقود تتعلق بالموكل لا بالوكيل لان الوكيل يحكي قول الموكل فلو كان عاقدا
فان التوكيل به باطل وشركة ومضاربة فان حقوق هذه العقود تتعلق بالموكل لا بالوكيل لان الوكيل يحكي قول الموكل فلو كان عاقدا
كما كان حكى قول الغير لا يكون عاقدا فاذا ثم فرع عليه قوله فلا يطالب بفتح اللام وكيل الزوج بالمهر من قبل الزوجة ولا يطالب وكيل المرأة
بالنكاح بتسليمها الى تسليم المرأة للزوج من قبل الزوج ولا يطالب وكيل الخلع ببدل الخلع وللمشتري منع الثمن عن الموكل يعني اذا وكل
رجلا ببيع شيء فباعه ثم ان الموكل طلب الثمن من المشتري فله منعه لان الموكل اجنبي عن العقد وحقوقه لانها تتعلق بالعاقد
فان دفعه اليه اي ان دفع المشتري الثمن الى الموكل صح دفعه ولا يطالبه الوكيل ثانيا لان نفس الثمن المقبوض حق الموكل وقد وصل اليه
ولا فائدة في اخذه منه ثم رده اليه وان كان للمشتري على الموكل دين وقعت المقاصة اي بمجرد العقد بالاتفاق لوصول الحق اليه
بطريق التقاص وكذا وقعت المقاصة به ان كان له اي للمشتري على الوكيل بالبيع دين عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف حيث
قال لا يقع التقاص بدين الوكيل لان القاضي ابراء الوكيل عن الثمن وفي الذخيرة عنده لانه تصرف في ملك الغير ولهما انه يجوز لان الابراء
اسقاط الحق القبض والقبض خالص حق الوكيل حتى لا يمنعه الموكل عن ذلك ولكنه يضمنه اي الثمن الوكيل للموكل لانه قضى دينه
بمال الموكل وان كان دينهما اي دين المشتري عليهما اي على الموكل والوكيل فالمقاصة بدين الموكل دون الوكيل لانه حق الموكل في الحقيقة

باب الوكالة بالبيع والشراء لا يصح التوكيل بشراء شيء يشمل اجناسا كالرقيق

فانه يشمل الذكر والانثى وهما جنسان مختلفان من بني ادم والثوب فانه يشمل اجناسا شتى من
الاطلس والكرباس والدابة بلغاتها لغة اسم لما يدب في الارض وعرفا يطلق على الفرس والبغل والحمار فقد جمع اجناسا كثيرة
او بشراء شيء يشمل ما هو كالاجناس كالدار فانه يشمل ما هو في معنى الاجناس لانها تختلف اختلافا فاحشا باختلاف الاغراض
والجيران والمرافق والمحال والبلدان لا يمكن للوصول بتسمية الثمن قيد للجميع يعني لا يصح التوكيل بشراء هذه الاشياء ولو بين اثمانها لان فيها
جهالة فاحشة وبيان الثمن لا يزيل هذه الجهالة فان سمى نوع الثوب كالهروي مثلا جاز التوكيل وكذا جاز ان سمى نوع الدابة كالفرس
والبغل لانه يرتفع الجهالة الا في الصفة وهي متحملة في الوكالة لان مبنى الوكالة على التوسع لانها استعانة او جاز ان بين ثمن الدار

والحلة بان قال اشترلي دارا بخمسمائة درهم في المحلة الفلانية لان الدار لما فحش جهالة جنسها فلو بين ثمنها ومحلها او بين
بين جنس الرقيق كالعبد ونوعه كالتركي بان قال اشترلي عبدا تركيا او بين ثمنا يعين نوعا من انواع العبد بان قال اشترلي
عبدا بخمسمائة درهم لان بتقدير الثمن يصير النوع معلوما عادة او عمم عطف على ما فهم من السابق يعني انه لا يصح التوكيل بشراء
هذه الاشياء الا ان خصص بما ذكر من التسمية والبيان او عمم بتعميم فسره بقوله فقال ابتع اي اشتر لي ما رأيت فيه اي في
الرؤية لانه فوض الامر الى رأيه وكل شيء يشتريه يكون ممتثلا لامره ولو وكله بشراء الطعام صح اي التوكيل يقع على البر
ودقيقه استحسانا والقياس ان يقع على كل مطعوم اعتبار الحقيقة كما في اليمين على الاكل اذ الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان
ان الطعام اذا قرن بالبيع والشراء يحمل على ما ذكرنا عرفا ولا عرف في الاكل فيبقى على الوضع وقيل يقع على البر في كثير الدراهم
كعشرة فما فوقها وعلى الخبز في قليلها اكثر من الثلثة وعلى الدقيق في وسطها كما بين القليل والكثير رعاية للتناسب بين الثمن والمثمن
وفي متخذ الوليمة يقع على الخبز بكل حال يعني سواء كانت الدراهم كثيرة او قليلة او متوسطة اعتبارا للعرف وفي عرفنا يقع على ما يؤكل
وصح التوكيل بشراء عين اي شيء معين بدين له اي للموكل على الوكيل يعني اذا كان لرجل الف على اخر فامره ان يشتري بذلك الالف هذا
العبد فاشتراه صح ولزم حتى لو هلك العبد في يد الوكيل هلك على مال الموكل وفي غير العين يعني ان امره ان يشتري بذلك الالف عبدا
غير معين فاشتراه كان مشتريا لنفسه حتى اذا اشترى وهلك في يد الوكيل فعليه اي هلك على الوكيل وان قبضه غير المعين الوكيل فهو اي
للوكيل حتى لو هلك بعد القبض هلك على الموكل هذا عند الامام وقالا هو لازم للموكل ايضا اي كما هو لازم في المعين سواء قبضه الوكيل
او لم يقبضه هذا وكذا عليه اي على الوكيل اذا قبضه الوكيل واصل ان التوكيل بالشراء اذا اضيف الى دين على الوكيل لا يصح عند الامام
اذا لم يكن البايع او المبيع متعينا عندهما يصح كيف ما كان ولهما ان الدراهم والدنانير لا تتعينان في المعاوضات دينا كانا او عينا الا يرى
انه لو تبايعا عينا بدين ثم تصادقا ان لا دين لا يبطل العقد فصار الاطلاق والتقييد في الدين سواء فيصح التوكيل ويلزم
الموكل وله انها تتعين في الوكالات الا يرى انه لو قيد الوكالة بالعين منها او بالدين منها ثم استهلك العين او سقط الدين باسقاط
رب الدين عن المديون بطلت الوكالة واذا تعينت كان هذا تمليك الدين من غير من عليه الدين بلا توكيل بقبضه وذلك لا يجوز اصلا
بدفع شيء او عكسه الموكل الا بالقبض وهو الدين وكلاهما غير جائز واذا لم يصح التوكيل نفذ الشراء على الوكيل فيكون من ماله الا
ان يقبضه الموكل من الوكيل فيصير بيعا بالتعاطي فهلك منه مال الموكل وعلى هذا المنوال اذا امره ان يسلم ما عليه او يصرف
ما عليه فانه عين المسلم اليه ومن يعقد معه عقد الصرف صح بالاتفاق ولو فعل هذا الخلاف واما اضافتهما بالتكرار لانه من بهما ت
التوكيل فيها لا يجوز لاشتراط القبض في المجلس ولو وكل عبد المشتري العبد لشراء نفسه للموكل من سيده فان قال العبد لسيده بعني نفسي
لفلان فباع السيد وهو اي العبد للمولى لان العبد يصلح وكيلا عن غيره في شراء نفسه لانه اجنبي عن ماليته والبيع يرد على العبد من حيث
انه مال فان اضاف العقد الى الموكل صح شراؤه للامتثال فيقع العقد للامر وان لم يقل لفلان بان قال بعني نفسي فباع عتق على المولى
لان المطلق يحتمل الوجهين الامتثال للامر والتصرف لنفسه فلا يقع امتثاله بالشك فبقي التصرف واقعا لنفسه والثمن على
العبد في الوجهين او على الامر اما اذا وقع الشراء للعبد فظ واما اذا وقع للامر فلان المباشر هو العبد فيرجع الحقوق اليه
فيطالب بالثمن لكنه يرجع على الامر وان وكل العبد غيره ليشتريه من سيده واعطاه مالا لاجل الثمن فان قال الوكيل للسيد
اشتريته له اي لنفس العبد فباع عتق على السيد لان البيع نفس العبد من العبد اعتاق وشرى العبد نفسه قبول الاعتاق ببدل
والوكيل سفير عنه فصار كانه اشترى بنفسه وولاؤه اي للسيد لانه عتق عليه وان قال اشتريته وان لم يقل لنفسه اي العبد

للوكيل

للوكيل لان اللفظ حقيقة للمعاوضة والحقيقة يجب العمل بها مهما امكن وهنا امكن فيراعى ذلك بخلاف شراء العبد نفسه لانه مجاز فيه
ويكون الشراء مستعارا للاعتاق وعليه اي على الوكيل ثمنه اي ثمن العبد لانه العاقد وما اعطاه العبد للوكيل لاجل الثمن للمولى
لانه كسب عبده واذا قال الوكيل للمولى وكلتني بشراء عبد فاشتريت لك عبدا فمات العبد عندي وقال الموكل اشتريته لنفسك فالقول
للموكل ان لم يكن الموكل دفع الثمن والا اي وان كان الموكل دفع الثمن فللوكيل لانه في الوجه الاول قد اخبر الوكيل عما لا يملك استئنافه وهو
الرجوع بالثمن على الامر وهو ينكر وفي الثاني هو امين يريد الخروج عن عهدة الامانة فيقبل قوله وللوكيل بالشراء طلب الثمن عن
الموكل اذا اشترى وان لم يدفع الثمن الى البايع بناء على ان بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية فيصير الوكيل بايعا من موكله لثبوت
امارات العقد بينهما فانهما اذا اختلفا في مقدار الثمن يتحالفان واذا وجد الموكل عيبا بالمشترى يرده على الوكيل وذلك من خواص
العقد فلما كان كذلك فللوكيل مطالبة الثمن وان لم يدفعه الى بايعه وللوكيل بالشراء حبس المشترى لاجله اي لاجل الثمن وان لم
يدفع الى بايعه بناء على ما ذكرنا من المبادلة الحكمية فان هلك المشترى في يد الوكيل قبل حبسه هلك على الامر ولا يسقط ثمنه عن
الامر لان يده كيد الموكل فلم يصر الموكل قابضا بيده وان هلك بعد حبسه سقط ثمنه عند الامام ومحمد لان
الوكيل كالبايع منه فكان حبسه كحبس البايع فيسقط بهلاكه كما في البيع وعند ابي يوسف هو كالرهن فيهلك بالاقل من قيمته ومن الثمن
فاذا كان قيمته وفاء بالثمن يسقط الثمن وان لم يكن فيه وفاء يرجع الوكيل بالفضل على الموكل كما اذا كان الثمن خمسة عشر وقيمته عشرة
يرجع الوكيل بخمسة على الموكل وليس للوكيل بشراء معين شراؤه لنفسه ولا لغيره عند العقد الشراء لنفسه لانه يرجع بان قال اشتريت هذا
الشيء لنفسه لانه يؤدي الى تغرير الامر حيث اعتمد عليه هذا اذا كان الموكل غائبا وان كان حاضرا وصرح الوكيل بالشراء لنفسه بمحضر الموكل
لانه عزل نفسه بحضرة الموكل فيصح الشراء لنفسه بخلاف شراء الوكيل بغير المعين وفي شرائه بغير النقود وفي الشراء لدى
الوكيل لانه خالف امر الموكل فينفذ عليه وكذا وقع له ان امره ان وكل الوكيل غيره فشراه لغير الذي هو الوكيل الثاني بغيبته اي غيبة
الوكيل الاول لانه ايضا خالف امره لانه مامور بان يحضر رأيه ولم يتحقق ذلك فيحال غيبته وان شراه الوكيل الثاني بحضرة
الوكيل الاول فله للعدم المخالفة لانه حضر رأيه وفي غير المعين اي اذا وكل بشراء شيء غير معين فله شراؤه لنفسه او شراؤه للموكل الا
اذا اضاف العقد الى مال الموكل بان قال اشتريت بهذا الالف الذي هو مال الموكل واطلق بان قال اشتريت بالف من غير ان يقيده بمال
الموكل وكان نوى الشراء له اي للموكل وبعد الوكيل في بيع الموكل ويعتبر في الوكيل بالسلم والصرف مفارقة الوكيل او مفارقة الموكل يعني يصح التوكيل في السلم والصرف لان
الوكيل بهلاك بنفسه فيصح التوكيل به فلما علت الوكالة بالعقود فاذا فارق الوكيل قبل القبض بطل العقد بمفارقته لا بمفارقة الموكل
لان الحقوق تتعلق بالعاقد والموكل ليس بعاقد والوكيل هو الذي يحضره فيصير عاقدا بنفسه فرجع الحقوق اليه ولو قال الوكيل
بالشراء بعتني عبد ابنه والولي ... فباع تمامي بعد اقراره بقيله لزيد انكر زيد انكره فلزيد اخذه اي اخذ العبد لان الصدق
زيد انكاره اي انكار المشتري لان قول الثاني اقرار منه بالوكالة عنه فلا ينفعه الانكار اللاحق فيكون الموكل فان صدقه اي
ان صدقه زيد انكار المشتري بان قال لم امرك بشراء ذلك لم يأخذه زيد جبرا الا اذا رضي المشتري لا يرده فلم
يكن له ان يأخذ الا برضا المشتري كما قال فان سلم المشتري العبد اليه اي الى زيد برضا صح تسليمه وكان بيعا بالتعاطي
لان التسليم على وجه التعاطي يكفي في التعاطي وان لم يوجد نقد الثمن لوجود التراضي وهو المعتبر في باب المعاوضات المالية ومن
وكل بشراء رطل لحم بدرهم فشرى رطلين منه بدرهم مما يباع رطل بدرهم لزمه موكل بنصفه بدرهم عند الامام و
عندهما يلزم الموكل الرطلان بالدرهم لانه امر بصرف الدرهم في اللحم وظن ان الدرهم سعر رطل فاذا اشترى به رطلين

حجتهما عن العقد بهذا الالف اي الذي في الوكيل ... ظاهرا ... الغصب ... الوكيل

فقد زاد خيرا لمالك الذي هو المبيع او الثمن وقد وكله بشراء رطل وهو لم يأمر بالزيادة فينفذ شراء الرطل على الموكل والزيادة على الوكيل
ولو وكل بشراء عبدين بعينهما ولم يذكر الثمن فشرى احدهما جاز اي وقع الشراء عن الآمر لان التوكيل مطلق عن قيد شرائهما
متفرقين او مجتمعين وقد لا يتفق الجمع بينهما وكذا جاز الشراء اي وقع عن الآمر ان وكل بشرائهما وسمى ثمنهما بان قال اشتر
العبدين بالالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه اي بنصف الالف او باقل من النصف لانه لما قابل الالف بهما وقيمتهما سواء
فينقسم بينهما نصفين دلالة فكان الآمر بشراء كل واحد بخمسمائة موافقة وباقل منها مخالفة الى خير فيقع عن الآمر وهذا
بالاجماع وان شرى احدهما باكثر من النصف لا يجوز اي لا يقع عن الآمر بل عن المأمور سواء قلت الزيادة او كثرت عند
الامام لانه مخالفة الى شر وكذا لا يجوز الشراء اي لا يقع عن الآمر في صورة الاكثر ايضا اي كما لا يجوز في صورة النصف الا
ان كان شرى احدهما باكثر من الالف بما يتغابن فيه الناس وقد بقي من الالف ما يمكن ان يشتري بمثله العبد الآخر لان التوكيل مطلق
لكنه يتقيد بالمتعارف وهو فيما قلنا لكن لا بد ان يبقى من الالف ما يشتري به الباقي لتحصيل غرض الآمر فان شرى العبد الآخر قبل
الخصومة اي قبل ان يتخاصما جاز الشراء اي وقع عن الآمر اتفاقا لان المقصود شراء العبدين بالالف وقد حصل فان قال الوكيل
لشراء عبد بغير عينه اي غير معين بالف شريته بالالف وقال الموكل بل شريته بنصفه وليس لهما بينة فان كان الموكل
قد دفع الثمن اي الالف الى الوكيل صدق الوكيل ان ساوى العبد المشتري الالف لان الوكيل امين ادعى الخروج عن عهدة
الامانة والآمر يدعي لنفسه حق الرجوع على المأمور بخمسمائة والمأمور منكر والقول قوله وان لم يكن الموكل دفعه اي دفع
الالف الى الوكيل والمسئلة بحالها والتذكير قبل باعتبار اللفظ والتأنيث هنا باعتبار المعنى فان ساوى العبد المشتري
نصفها صدق الموكل بلا يمين للمخالفة وكان العبد للمأمور وان ساواها اي ان ساوى المشتري الالف تحالفا اي الموكل
والوكيل لانهما كالبايع والمشتري وقد وقع الاختلاف في الثمن فيجب التحالف ويفسخ العقد ويكون العبد للمأمور وكذا تحالفا
في عبد معين لم يسم الموكل له ثمنا فشراه واختلفا في ثمنه بان قال الموكل اشتريته بالف وقال الآمر بل اشتريته باقل ولا
عبرة لتصديق البايع المأمور في الاظهر لان البايع بعد استيفاء الثمن اجنبي عنهما وايضا هو اجنبي عن الوكيل فلا يصدق عليه

فصل لا يصح عقد الوكيل بالبيع والشراء مع من ترد شهادته

له كأصله وفرعه وزوجه وزوجته وسيده وعبده فيما يشترك ان عند الامام وقالا يجوز العقد بمثل القيمة الا في العبد والمكاتب
لان التوكيل مطلق عن التقييد بشخص دون شخص والمطلق يعمل باطلاقه فكان المقتضي موجودا والمانع منتف لان المانع هو التهمة
ولا تهمة اذ الاملاك متباينة والمنافع منقطعة بخلاف العبد الذي لا دين عليه لانه بيع من نفسه لان ما في يد العبد للمولى وكذا المولى
احق في كسب المكاتب حتى لا يصح تبرعاته وتزويج عبده فينقلب حقيقة بالعجز فصار كالعبد وله القول بالموجب يعني سلمنا ان التوكيل مطلق
لكن مواضع التهمة مستثناة عن الوكالة وهذا موضع بدليل عدم قبول الشهادة ولان كل واحد منهم ينتفع بمال الآخر عادة فصار
بيعا من نفسه من وجه وعلى هذا الخلاف الاجارة والصرف والسلم والوكيل بالبيع يجوز بيعه من غير هؤلاء باقل من قيمة المبيع او اكثر
سواء كان بالغبن اليسير او بالغبن الفاحش وبالعرض وبنسيئة بالاجل اي ناجز عند الامام وقالا لا يجوز بيعه الا بمثل القيمة وبالغبن
اليسير وبالنقود لان التوكيل بالبيع مطلق والمطلق منصرف الى المتعارف والمتعارف هو بمثل القيمة وبالغبن اليسير وله ان
التوكيل بالبيع مطلق والمطلق يجري على اطلاقه في غير مواضع التهمة والبيع بالغبن الفاحش وبالغبن اليسير متعارف عند
شدة الحاجة الى الثمن او الغبن ويجوز بيعه بالنسيئة اي بالثمن المؤجل وان كان باجل غير متعارف عند الامام وعندهما لا يجوز

الا باجل

الا باجل متعارف في ذلك المبيع وعن الطرفين كما في المسئلة السابقة ويجوز بيع نصفه اي وكل ببيعه مما لا يتضرر بتبعيضه بالاتفاق كالحنطة
والشعير واما فيما يتضرر بتبعيضه كالعبد فسيأتي بيانه ويجوز اخذه اي اخذ الوكيل بالبيع بالثمن كفيلا او رهنا للاستيثاق فلا يضمن الوكيل
الثمن للموكل والقيمة للرهن ان توى ما على الكفيل بان مات المكفول عنه مفلسا ثم مات الكفيل ايضا مفلسا او ضاع الرهن في يده
اي يد الوكيل لان الجواز الشرعي ينافي الضمان ولو وهب الوكيل بالبيع الثمن من المشتري بعد قبضه او ابرأه منه اي ابرأ المشتري من
الثمن او حط منه اي حط البعض من الثمن جاز كل منها ويضمن الوكيل كل الثمن للموكل عند الامام ومحمد لعقده لموكله وعند
ابي يوسف لا يجوز كل منها اذ لا ملك له ولا امر له فيما فعل ولهما ان حقوق العقد راجعة الى العاقد وهذه التصرفات من حقوقه فيملكها
ودفع الضرر حاصل بتضمينه في الحال على وجه الكمال وكذا الخلاف لو اجل اي الثمن او قبل بدله اي بالثمن حوالة ولو اقال الوكيل بالبيع
صح اقالته ويسقط الثمن عن المشتري ويضمن الثمن الوكيل عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف لا يصح اقالته فلا يسقط الثمن عن
المشتري اذ ليس للوكيل عند ابي يوسف اسقاط الثمن عن المشتري بعد اللزوم بوجه والوكيل بالشراء يجوز شراؤه بمثل القيمة وباقل منها
وهو ظاهر وكذا بزيادة يتغابن بها الناس وهي اي تلك الزيادة ما يقوم به مقوم من اهل الخبرة حتى لا يجوز شراؤه
بغبن فاحش بالاجماع كما سيجيء قال في النهاية هذا التحديد فيما اذا لم يكن له قيمة معلومة عند اهل البلد كالعبيد والدواب
واما ما له قيمة معلومة عندهم كالخبز واللحم ونحوهما فاذا زاد الوكيل بالشراء لا ينفذ على الموكل ولو كان الزيادة شيئا قليلا
كالفلس ونحوه وقدر في هذا الغبن في العروض ده نيم اي نصف درهم في عشرة وقدره في الحيوان ده يازده اي درهم
في عشرة وقدره في العقار ده دوازده اي درهمان في عشرة وانما قدر كذلك لان التصرف يكثر وجوده في الاول ويقل في
الاخير ويتوسط في الاوسط وكثرة الغبن لقلة التصرف فلا يجوز شراء الوكيل بما اي بزيادة لا يتغابن بها الناس يعني الغبن
الفاحش ولو وكل ببيع عبد فباع نصفه جاز عند الامام لان اللفظ مطلق عن قيد الاجتماع والافتراق فيجري على اطلاقه وقالا
لا يجوز لانه غير متعارف لما فيه من ضرر الشركة الا ان باع الباقي قبل الخصومة عند القاضي ونقض القاضي البيع الاول فيجوز لانه
الى الامتثال لان بيع النصف قد يقع وسيلة الى الامتثال بان لا يجد من يشتريه جملة فيحتاج الى التفريق فاذا باع الباقي قبل نقض
البيع الاول تبين انه وقع وسيلة فيجوز وهو استحسان عندهما وفي غير العبد اتفاقا ان بيع نصف ما وكل ببيعه مما ليس في تفريقه
ضرر جاز بالاتفاق وان وكل بشراء عبد فاشترى نصفه لا يلزم المشتري الموكل لما فيه من ضرر الشركة الا ان يشتري الوكيل
باقيه قبل الخصومة فانه يجوز ويلزم الموكل اتفاقا لان شراء البعض قد يقع وسيلة الى شراء الباقي والفرق للامام بين البيع
والشراء تحقق التهمة فلعله اشترى النصف لنفسه فاذا لم يوافقه ندم والقاه على الموكل والبيع خال عن التهمة فيجوز فلو رد المبيع
على الوكيل بعيب يقضي برده الوكيل على آمره مطلقا سواء كان القضاء برده ببينة او نكول او اقرار فيما اي في عيب لا يحدث مثله كالاصبع
الزائدة او لا يحدث في هذه المدة لان القاضي تيقن بحدوث العيب في يد البايع فان قيل اذا كان القاضي عالما بحدوث العيب
في يد البايع فاي حاجة في هذا الرد الى بينة او نكول او اقرار اجيب بان القاضي وان كان عالما بحدوثه في يد البايع الا انه
ان قضى بعلمه فيصير متهما عند الناس ودفع التهمة عن نفسه واجب على القاضي فوقع الاحتياج الى احد الامور الثلثة احتياطا ودفعا
للتهمة واراءة لنزاهة ذيله من الميل وكذا رده الوكيل على آمره فيما اي في عيب يحدث مثله في هذه المدة ان رده القاضي على الوكيل
ببينة او نكول لان البينة حجة مطلقة والوكيل مضطر في النكول لبعد العيب عن علمه باعتبار عدم ممارسة المبيع فلزم الآمر
وان رده باقرار فلا يرده على آمره لان الاقرار حجة قاصرة وهو غير مضطر اليه لامكان السكوت او الانكار حتى يعرض عليه اليمين

ويقضي بالنكول ولزم المبيع الوكيل لكن له ان يخاصم الموكل فيلزمه ببينة او نكوله ولو باع الوكيل بنسيئة او بثمن مؤجل وقال
الموكل امرتك بالنقد وقال الوكيل بل اطلقت صدق الموكل لان الامر يستفاد من جهته وقد يثبت مطلقا وقد يثبت مقيدا فلا دلالة
على احدهما فكان القول قوله كما لو انكر اصل الوكالة وفي المضاربة اذا قال رب المال امرتك بالنقود وقال المضارب بل اطلقت صدق
المضارب لان الامر وان كان من جهة رب المال الا ان في العقد ما يخالف دعواه لان الاصل في المضاربة الاطلاق والقول قول المتمسك
بالاصل ولا يتصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا به في كلام واحد لا على التعاقب لان الموكل رضي برأيهما لا برأي احدهما فاذا انفرد
احدهما بطل غرضه الا في خصومة ورد وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لا عوض فيهما اي في الطلاق والعتق اما في الخصومة فلان
الاجتماع متعذر لافضائه الى الشغب واما في البواقي فلانه لا يحتاج في شيء منها الى الرأي بل سفير محض وعبارة الواحد والمثنى سواء وليس
للوكيل ان يوكل غيره لانه فوض التصرف اليه فيما وكل به والتوكيل ليس تصرفا فيه الا باذن موكله او بقوله للوكيل اعمل برأيك فانه يعم التوكيل
الرضى في الاول واطلاق التفويض الى رأيه في الثاني فان اذن الموكل بالتوكيل فوكل الوكيل غيره كان الوكيل الثاني وكيل الموكل الاول
لا يكون وكيل الوكيل الثاني فلا ينعزل الوكيل الثاني بعزله اي بعزل الوكيل الاول ولا بموته اي بموت الوكيل الاول وينعزلان اي الوكيل
الاول والثاني بموت الموكل الاول وان وكل الوكيل غيره بلا اذن الموكل فعقد الوكيل الثاني بحضرته اي بحضرة الوكيل الاول جاز العقد
لان مقصود الموكل حضور رأي الاول وقد حصل وكذا جاز العقد لو عقد الوكيل الثاني بغيبته اي غيبة الوكيل الاول فاجازه اي
اجاز الاول عقده لحضور رأيه ايضا او كان الوكيل الاول قدر الثمن للثاني فعقد لان الاحتياج الى الرأي فيه لتقدير الثمن
وقد حصل ولا يجوز لعبد ومكاتب التصرف في مال طفله ببيع او شراء ولا تزويجه وكذا الكافر في حق طفله المسلم لان الرق والكفر
يقطعان الولاية

باب الوكالة بالخصومة والقبض اي قبض الدين ونحوه

للوكيل بالخصومة القبض عند ائمتنا الثلثة خلافا لزفر حيث قال ليس له القبض بناء على ان
القبض غير الخصومة وقد رضي بها دونه ولهم ان من ملك شيئا ملك اتمامه وتمام الخصومة بالقبض ولكن الفتوى
على قوله اي قول زفر لظهور الخيانة في الوكلاء لفساد الزمان وقد يأتمن على الخصومة من لا يأتمن بالقبض على المال ومثله اي مثل
الوكيل بالخصومة الوكيل بالتقاضي اي بالطلب يعني للوكيل بالطلب القبض على اصل الرواية لانه من ملك شيئا ملك اتمامه وتمام الطلب
بالقبض والفتوى على انه لا يملك ايضا وللوكيل بقبض الدين الخصومة قبل القبض عند الامام حتى لو اقام المديون بينة ان رب
الدين استوفى منه او ابرأه سمعت ولو انكر المديون فاقام الوكيل بينة قبلت خلافا لهما حيث لا يكون خصما عندهما وللوكيل
باخذ الشفعة الخصومة قبل الاخذ اتفاقا حتى لو اقام المشتري بينة بتسليم الموكل الشفعة تقبل وتبطل الشفعة لان طلب الشفعة طلب
التملك فلا يتوصل الى ذلك الا بالخصومة فينتصب خصما قبل الاخذ وكذا الوكيل بالرجوع في الهبة له الخصومة حتى لو اقام الموهوب له بينة
على اخذ الواهب العوض تقبل ويبطل الرجوع او الوكيل بالقسمة له الخصومة حتى لو وكل احد الشريكين وكيلا بان يقاسم شريكه فاقام
الشريك بينة على الوكيل بان الموكل قبض نصيبه تقبل او الوكيل بالرد بالعيب على البائع له الخصومة حتى لو اقام البائع بينة على
الوكيل بان الموكل رضي بالعيب تقبل وكذا الوكيل بالشراء بعد مباشرة الشراء له الخصومة واما قبل مباشرة الشراء فلا يكون له الخصومة
وهذا لان المبادلة تقتضي حقوقا وهو اصيل فيها فيكون خصما فيها وليس للوكيل بقبض العين الخصومة بالاتفاق لانه امين محض و
القبض ليس بمبادلة فاشبه الرسول وعلى هذا فرع قوله فلو برهن ذو اليد على الوكيل بقبض عبد ان موكله باعه منه اي باع العبد من
ذي اليد تقصر يد الوكيل عن قبض العبد لانه يجعل الامر موقوفا حتى يحضر الموكل الغائب ولهذا لا يثبت البيع فيلزم اعادة البينة على البيع

اذا احضر

اذا احضر الموكل الغائب استحسانا والقياس ان يدفع الى الوكيل لان البينة قامت لا على خصم فلم تعتبر وجه الاستحسان انه خصم في
قصر يده لقيامه مقام الموكل في القبض فتقصر يده فتقام الحجة ثانيا على البيع اذا احضر الخصم كما تقصر يد الوكيل بنقل الزوجة او نقل
العبد ولا يثبت الطلاق والعتاق لو برهنا عليهما بلا حضور الموكل يعني اذا جاء رجل وقال انا وكيل زيد الغائب بنقل امرأته او
عبده الى موضع كذا فاقامت المرأة بينة على ان موكله طلقها والعبد على انه اعتقه تقصر يد الوكيل بغير ان يثبت الطلاق والعتق
بل اذا احضر الموكل الغائب يجب اعادة اقامة البينة المذكورة لانها اقامها لا على وجه الخصم واقرار الوكيل بالخصومة على موكله سواء كان
موكله المدعي فاقر باستيفاء الحق او المدعى عليه فاقر بثبوته عليه عند القاضي صحيح لا عند غير القاضي يعني اذا كان اقراره عند غير القاضي
فشهد به شاهدان عند القاضي لا يصح عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فانه يصح اقراره عليه عند غيره ايضا ولما توهم من قوله لا عند
غير القاضي عدم اعتبار ذلك مطلقا ولم يكن الحكم كذلك دفعه بقوله لكن لو برهن عليه اي على الوكيل بالخصومة انه اقر على موكله في
غير مجلس القاضي خرج عن الوكالة ولا يدفع اليه المال حتى لو ادعى بعد ذلك الوكالة واقام على ذلك بينة لم تسمع لتناقضه باقراره انه
مبطل في خصومته كالاب والوصي اذا اقر في مجلس القاضي لا يصح ولا يدفع المال اليه اي الى الاب والى الوصي المال يعني اذا ادعى الاب والوصي
شيئا للصغير فانكر المدعى عليه فصدقه الاب او الوصي ثم جاء وادعى المال فان اقراره لا يصح ولا يدفع اليه المال لانه خرج من الولاية
والوصاية في حق ذلك المال باقراره بما قاله المدعى عليه فكذلك فيما نحن فيه ولا يصح توكيل رب المال الكفيل بقبض ما على المكفول عنه
صورته تكفل عن رجل بمال فوكله صاحب المال بقبضه من الغريم لم يصح لان الوكيل من يعمل لغيره ولو صححناه صار عاملا لنفسه في ابراء ذمته
فانعدم الركن وهو العمل للغير فانعدم عقد الوكالة لانعدام ركنه ومن صدق مدعي الوكالة بقبض الدين يعني اذا ادعى رجل
انه وكيل فلان الغائب بقبض دينه فصدقه الغريم امر الغريم بالدفع اليه اي بدفع المال الى الوكيل لانه اقر على نفسه لان ما يقبضه خالص ماله
اذ الديون تقضى بامثالها فما اداه المديون مثل مال رب المال لا عينه فكان تصديقه اقرارا على نفسه فامر بتسليمه الى المقر له
فان صدقه اي صدق مدعي الوكالة في التوكيل صاحب الدين بعدما حضر تم الامر والا اي وان لم يصدقه امر الغريم بالدفع اليه
اي الى صاحب الدين ايضا اي كما امر بالدفع الى الوكيل لانه لم يثبت الاستيفاء حيث انكر صاحب المال الوكالة والقول في ذلك قوله مع يمينه فلم
يصر قبض الوكيل قبض الطالب فيبقى الدين في ذمة الغريم ورجع الغريم به اي بالمال المدفوع على الوكيل ان لم يهلك في يده لان غرضه
من الدفع براءة ذمته ولم تحصل فله ان ينقض قبضه وان هلك في يده بلا تعد لا يرجع به عليه لانه بتصديقه اعترف انه مظلوم
والمظلوم لا يظلم غيره الا ان كان ضمنه عنده فعل قوله ضمنه فروي بالتشديد والتخفيف معناه بالتشديد الا اذا كان جعل الغريم الوكيل
ضامنا بان قال عنده نعم ان حضر الغائب وانكر وكالتك واخذ مني ثانيا فانت ضامن بهذا المال فقال انا ضامن ومعناه
بالتخفيف الا اذا كان الوكيل ضامنا بان قال عنده نعم ان حضر الموكل وانكر التوكيل واخذ منك فاني ضامن بهذا المال او دفع
الغريم ما اداه الوكيل اليه اي الى الوكيل على مجرد دعواه الوكالة حال كون الغريم غير مصدق وكالته بان كذبه او سكت ففي هاتين
الصورتين يرجع الغريم على الوكيل وان هلك المال لانه انما دفع اليه على رجاء الاجازة فانقطع رجاؤه فرجع عليه وفي صدق
مدعي الوكالة بقبض الامانة لا يؤمر بالدفع اليه لانه تصديقه اقرار بمال الغير فلا يصح لما فيه من ابطال حقه في العين بخلاف الدين لما مر
من انه اقر بمال نفسه اذ الديون تقضى بامثالها وكذا لا يؤمر بالدفع اليه لو صدقه في دعوى شرائها اي شراء الامانة من المالك لانه ما دام حيا
كان اقراره اقرارا بملك الغير لكونه من اهل الملك فلا يصدق في ابطاله بالبيع له بغيره ولو صدقه في ان المالك مات وتركها اي تركها
الامانة ميراثا له امر بالدفع اليه لانه ملك قد اتفقا انه مال الوارث فيدفعه اليه ولو وكله دائن بقبض دينه فبرهن المطلوب على الوكيل

ادعى المديون على الوكيل بقبض الدين استيفاء الداين المال ولا بينة للمديون امر بدفعه اليه اي بدفع المال الى الوكيل لان الوكالة قد ثبت
بالبينة لان وضع المسئلة في ثبوتها بالبينة والاستيفاء لم يثبت بمجرد دعواه فلا يؤخر الحق ولا يستحلف اي الوكيل انه ما يعلم استيفاء
موكله الدين لانه نائب والنيابة لا تجري في الايمان بل يتبع اي يطلب المديون بعد ما دفع المال الى الوكيل رب الدين ويستحلفه انه ما استوفى
لان استيفاء رب الدين يوجب براءة ذمة المديون فاذا عجز عن اقامة البينة يستحلف ولو ادعى البايع على وكيل الرد بالعيب ان موكله رضي به اي
بالعيب لا يؤمر البايع بدفع الثمن قبل حلف المشتري لانه لم يتيقن ثبوت حقه لاحتمال انه رضي بالعيب ورضي بعد وقت التسليم بخلاف مسئلة الدين
فان حق الطالب في الدين ثابت بيقين لتحقق الموجب فلا يمنع استيفاؤه ما لم يثبت المزيل ومن دفع اليه رجل عشرة دراهم ينفقها
على اهله فانفق عليهم عشرة اخرى من عنده حال قيام العشرة المدفوعة ولم يضف العقد الى غيرها فهي بها اي فالعشرة المدفوعة التي حبسها
عنده بالعشرة التي انفقها من عنده استحسانا والقياس ان يكون متبرعا بالانفاق ما هو ملكه لانه خالف الامر لان الدراهم تتعين بالوكالات
مع ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء فملك العقد من ماله ثم يرجع به على الامر

باب عزل الوكيل

الوكالة في العقود اللازمة كالعارية فلا يدخلها خيار شرط ولا يصح الحكم بها مقصودا
وانما يصح في ضمن دعوى صحيحة على غريم ولهذا قال للموكل عزل الوكيل متى شاء لان الوكالة عقد فله ان يبطله متى اراد الا اذا تعلق
به اي بالتوكيل حق الغير سواء كان الحق ماليا او غيرها كوكيل الخصومة من جهة المدعى عليه بطلب الخصم بان قال المدعي اخاف ان تغيب فاجعل
لك وكيلا ان غبت اخاصمه فيقضي لي عليه فاذا جعل وكيلا للمخاصمة بطلبه لا يملك عزله من غير علم الخصم فان هذه الوكالة تعلقت
بها حق الطالب فلا يمكن عزله الا بعلمه ويتوقف انعزاله على علمه بالسماع او الكتاب او الرسالة فاذا لم يبلغه العزل بشيء منها
فهو على وكالته وعلى هذا فرع قوله فتصرفه قبله اي تصرف الوكيل قبل العلم بالانعزال صحيح حتى يعلم انه انعزل وتبطل الوكالة
بموت الموكل لان التصرف الثابت مستفاد من جانب الموكل فاذا ذهب فذهب وجنونه اي وتبطل بجنون الموكل جنونا مطبقا اي
مستوعبا قيد به لان قليله كالاغماء واما كثيره فكالموت وحده اي حد الجنون المطبق شهر عند ابي يوسف وحول عند محمد
هو المختار لان استمراره مع اختلاف فصول السنة استحكاما على انه يسقط جميع العبادات حتى الزكوة وتبطل بلحاقه اي لحاق الموكل بدار
الحرب مرتدا عند الامام لان تصرفات المرتد موقوفة عنده فكذا وكالته لانها من جملتها فان كان اسلم نفذت وان قتل ولحق بدار الحرب بطلت
خلافا لهما فان عندهما لا تبطل باللحاق مرتدا لان تصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته بلحاقه ما لم يمت او يقتل على ردته او يحكم
بلحاقه وكذا تبطل بعجز موكله مكاتبا وحجره مأذونا وافتراق احد الشريكين يعني تبطل الوكالة اذا كان الموكل مكاتبا فعجز او مأذونا فحجر او
واحد الشريكين وكل رجلا في التصرف في مال الشركة فافترقا لان قيام الوكالة يعتمد قيام الامر وقد بطل بالعجز والحجر والافتراق
وبتصرفه اي وتبطل بتصرف الموكل فيما وكل به تصرفا يعجز الوكيل عن الامتثال به حتى اذا وكل ببيع عبد ثم باعه او دبره او
او كاتبه تبطل لفوات المحل واما ما لا يعجزه عن الامتثال به فلا تبطل به كما لو وكله بتطليق امرأته وطلقها واحدة والعدة
باقية لا تبطل لان للوكيل ان يطلقها في العدة لبقاء المحل ولا يشترط في بطلان الوكالة في الموت وما بعده من الجنون واللحاق
وعجز المكاتب وحجر المأذون وافتراق الشريكين وتصرف الموكل فيما وكل به علم الوكيل لانه عزل حكمي والعلم شرط العزل القصدي لا الحكمي
كذا في جميع الكتب

كتاب الدعوى

هي لغة اسم للادعاء الذي هو مصدر
ادعى زيد على عمرو مالا فزيد هو المدعي وعمرو هو المدعى عليه والمال
هو المدعى والفها للتأنيث فلا تنون وجمعها دعاوى كفتوى وفتاوى

مطلب الدعوى

وشرعا

وشرعا اخبار شخص عند القاضي والحكم بحق معلوم له على غيره اي على غير المخبر
الحاضر احترز بقوله له عن الشهادة وبقوله على غيره عن الاقرار لا يقال انه منقوض بخروج دعوى الوكيل والوصي والاب عنه لانا
نقول ان المراد بالمخبر ما هو الاعم من المخبر بنفسه او لغيره كهؤلاء ولما كان الفرق بين المدعي والمدعى عليه من اهم ما يبنى عليه مسائل الدعوى
بينه بقوله والمدعي من لا يجبر على الخصومة والمدعى عليه من يجبر على الخصومة بعد دعوى صحيحة فانطبق الحد على المحدود وقد اختلف
عبارات المشايخ في حدهما والصحيح ما ذكره المص كما في القدوري والهداية ولا تصح الدعوى الا بذكر شيء علم جنسه بان يقول حنطة
مثلا وقدره بان يقول كذا كيلا لان فائدة الدعوى الالزام بواسطة اقامة الحجة والالزام في المجهول لا يتحقق فان كان المدعى
دينا اي حقا في الذمة ذكر المدعي انه يطالبه اي المدعى عليه على ايفاء حق المدعي وليس للقاضي ذلك الا اذا طالبه فامتنع وان كان المدعى عينا نقليا ذكر المدعي
انها اي العين في يد المدعى عليه لكون اليد بغير حق دفعا لاحتمال ان يكون مرهونا او محبوسا بالثمن في يده وذكر انه يطالبه بها اي
بالعين ولا بد من احضارها ان امكن احضارها للاشارة اليها عند الدعوى وللاشارة اليها عند الشهادة او عند الحلف لان الاعلام
باقصى ما يمكن شرط وذلك في المنقول بالاشارة بعد الاحضار لانها ابلغ اسباب التعريف فان تعذر احضارها بان كان هالكة او غايبة
يذكر قيمتها الا اذا تعذر مشاهدة العين فالقيمة تقوم مقامها كما في الاشباه واذا ادعى المنقول غالبا وفي دعوى العقار ذكر انه
يطالبه وبانه في يد المدعى عليه فقط ولا يحتاج الى قوله بغير حق كما يحتاج اليه فيما سبق ولا يثبت اليد اي يد المدعى عليه في
العقار بتصادقهما على انه في يده بل يثبت اليد فيه ببينة بان تشهد الشهود انهم عاينوا في يده حتى لو قالوا سمعنا ذلك لم
تقبل او علم القاضي في الصحيح والفرق في ذلك بين العقار والمنقول ان اليد في العقار غير مشاهدة ولعله في يد غيرهما تواضعا
في ذلك ليكون لهما ذريعة الى اخذه بحكم الحاكم فشرط البينة او علم القاضي لتنتفي تهمة المواضعة ولذا لا يحتاج الى قوله بغير حق لان
بعد ثبوته بقي احتمال كون اليد لغير المالك لا شبهة فلا يعتبر بخلاف المنقول فان اليد فيه معاينة فلا حاجة الى اشتراط البينة
او علم القاضي لكن فيه شبهة كون اليد لغير المالك فان الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البايع الى
قبض الثمن فوجب نفيها لتصح الدعوى ولا بد فيه اي في العقار من ذكر البلدة والمحلة والحدود الاربعة في الدعوى والشهادة ببدأ بذكر
البلد اولا ثم بالمحلة التي فيها العقار ثم بين الحدود لان التعريف يقع بذلك ولا بد ايضا من ذكر اسماء اصحابها اي اصحاب
الحدود ونسبهم الى الجد ليمتازوا عن غيرهم هذا اذا لم يكن كل منهم شهيرا واما في الرجل المشهور فانه يكتفي بذكره من غير
ان يذكر الجد والحدود والمحدود به فان ذكر ثلثة من الحدود وترك الرابع صح لان للاكثر حكم الكل وان ذكره اي الحد الرابع مع الثلثة وغلط
فيه لا تصح لانه يختلف به المدعى ولا كذلك بتركه واذا صحت الدعوى بما ذكرنا سئل القاضي الخصم وهو المدعى عليه عنها اي عن الدعوى
وحقيقتها لينكشف وجه الحكم لان الحكم بالبينة يخالف الحكم بالاقرار ومعنى سؤاله ان يقول خصمك ادعى عليك كذا وكذا فماذا
تقول فان اقر الخصم حكم عليه باقراره لانه حجة على نفسه وان انكر الخصم سئل القاضي المدعي البينة في دعواه فان اقامها على وفق
دعواه قضى بها عليه لانتفاء التهمة عنه والا اي وان لم يقم بل عجز عن اقامتها حلف القاضي الخصم ان طلبه خصمه اي مدعيه لان اليمين حقه
فلا بد من طلبه ان حلف انقطعت الخصومة حتى تقوم البينة يعني لو حلف المدعى عليه فحلف ثم اقام المدعي البينة بعد ذلك تقبل لان
اليمين بدل عن البينة فاذا قدر على الاصل بطل حكم الخلف وان نكل عن اليمين مرة او سكت بلا آفة من طرش او خرس يعني
نكل عن اليمين حقيقة بان يقول لا احلف صريحا او نكل عنها حكما بان يسكت بلا مانع يقضي بالنكول حقيقة كان او حكما
لان اليمين واجبة على المدعى عليه لقوله عليه السلام واليمين على من انكر فترك هذا الواجب بالنكول دليل على انه باذل او مقر

انه يطالب المدعى لان المدعى يطالب المدعى عليه بالدين لان فائدة الدعوى اخبار القاضي بالمدعى صح

وعرض اليمين عليه ثلثا ثم القضاء عليه على تقدير نكوله احتياطا لما فيه من الخفاء في الانذار ولا عبرة بعد القضاء بقوله احلف لانه ابطل حقه بالنكول
فلا ينتقض به القضاء وعقبه قوله احلف قبل الحكم ولو بعد العرض ثلثا ولا ترد يمين على مدع وان نكل خصمه ولا تقضي بشاهد ويمين
يعني اذا اقام المدعي شاهدا واحدا ولم يكن له شاهد آخر يحلف على ما ادعى لا يقضي له خلافا للشافعي لقوله عليه السلام البينة على المدعي
واليمين على من انكر وجه الدلالة انه عليه السلام قسم بينهما والقسمة تنفي الشركة ولا يحلف المدعى عليه اذا انكره في نكاح بان ادعى رجل على
امرأة او هي عليه نكاحا والاخر منكر ورجعة بان ادعت عليه او هو عليها بعد العقد رجعة في العدة والاخر منكر وفيء ايلاء بان
ادعى المولى عليها او هي عليه بعد المدة انه فاء في المدة والاخر منكر واستيلاد بان ادعت امة على مولاها انها ولدت منه الولد وانكر
المولى ولا يأتي العكس ورق بان ادعى على مجهول النسب انه عبده او ادعى المجهول عليه انه عبده وانكر الاخر ونسب بان ادعى على مجهول النسب انه ابنه
او ادعى المجهول عليه ذلك وانكر الاخر وولاء بان ادعى على معروف الرق انه معتقه او ادعى المعروف عليه ذلك وكذا ذلك في ولاء الموالاة
والاخر ينكر ولا يحلف في هذه الاشياء عند الامام وعندهما يحلف المنكر فيها وبه يفتى وهو اختيار فخر الاسلام ولا يحلف المنكر
بالاتفاق في حد بان ادعى رجل على آخر بما يوجب الحد فانكر ولا في لعان بان ادعت على زوجها انه قذفها بما يوجب اللعان فانكر
والسارق يحلف بالله ما اخذت او ما لا عليك هذا المال فان نكل ضمن المال لان المال يجب بالنكول الذي فيه شبهة ولا يقطع لان الحد
لا يجامع الشبهة ويحلف الزوج اذا ادعت المرأة طلاقا قبل الدخول اجماعا لان مقصودها المال والتحليف يجري في المال بالاتفاق
فان نكل ضمن نصف المهر انما وضع المسئلة في الطلاق قبل الدخول لانه لو اطلق ربما ذهب الوهم الى الطلاق بعده كما لا خفى به ليعلم حكم
الطلاق بعده بالطريق الاولى فانه اذا استحلف قبل تأكد المهر فبعده اولى وكذا يحلف الزوج في النكاح اذا ادعت النكاح وطلبت مهرها
فان نكل لزم المهر لانه مال ولا يثبت النكاح لانه ليس بمال وكذا يحلف المنكر في النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة بان ادعى رجل على
رجل انه اخوه مات ابوهما وترك مالا في يد المدعى عليه او طلب من القاضي فرض النفقة على المدعى عليه بسبب الاخوة فانه يستحلف على النسب بالاجماع
فان حلف برئ وان نكل قضي بالمال والنفقة لا النسب وغيرهما كالحجر في اللقيط وامتناع الرجوع في الهبة وكذا يحلف المنكر في دعوى
القصاص بان ادعى على آخر قصاصا في النفس او فيما دونها فان نكل في النفس لم يقض بقتل ولا دية بل يحبس حتى يقر بالجناية فيقتص او يحلف
او يموت جوعا وان نكل فيما دونها يقتص عند الامام وعندهما يضمن الارش فيهما اي في النفس وما دونها ولا يقضي بالقصاص لان
النكول عندهما اقرار وفيه شبهة فلا يجب فيه العقوبة واذا امتنع القصاص وجب الارش وله ان الطرف يحل البذل فيستوفى بالنكول
كالمال وهذا لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال لانها خلقت وقاية للنفس كالاموال فيجري فيها البذل كالاموال بخلاف
الانفس ثم اذا امتنع القصاص في النفس واليمين حق مستحق عليه يحبس فيها كما في القسامة فانهم اذا نكلوا عن اليمين حبسوا حتى يقروا او
يحلفوا فان قال المدعي لي بينة حاضرة في المصر وطلب يمين خصمه لا يحلف ويكفل بنفسه اي يأخذ المدعي كفيلا من المدعى عليه ثلثة
ايام لئلا يغيب فيضيع حق المدعي اذا احضر بينته فان ابى الخصم من ان يعطي كفيلا لازمه المدعي مقدار التكفيل ملازمة فسرها
بقوله ويدور معه حيث دار حفظا للحق الا اذا دخل في داره فيجلس الى الباب ولا يمنعه من العمل الا اذا اعطاه نفقته ونفقة عياله
وان كان الخصم غريبا يكفل ويلازم قدر مجلس القاضي لان اخذ الكفيل منه والملازمة اكثر من مجلس القاضي اضرار به لمنعه من
السفر ولا ضرر في هذا القدر ظاهرا فان برهن على الحق فيها والا يخلى سبيله ان شاء او تبعه واليمين المعتبرة شرعا تكون بالله لا تكون
بطلاق وعتاق لقوله عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت وقيل ان الح الخصم يصح التحليف بهما في زماننا لقلة
مبالاة الناس باليمين بالله فيه لكن اذا نكل لا يقضي عليه بالنكول لانه امتنع عما هو منهي شرعا حتى لو قضي به لا ينفذ ولا يقال اذا فائدة

في التحليف بهما لانا نقول الفائدة التزام اداء الحق فيما قال الوهلة من خوف وقوع الطلاق والعتاق وتغلظ اليمين بذكر صفاته
تعالى بان يقول القاضي قل والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان
هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه ان شاء القاضي وان شاء لم يغلظ لان المقصود النكول واحوال الناس شتى فمنهم من
يمتنع اذا غلظ عليه اليمين ويتجاسر اذا لم يغلظ فكان الرأي الى القاضي ان شاء اكتفى باليمين بالله وان شاء اغلظ ويحترز القاضي
عن التكرار في اليمين لان الواجب يمين واحدة والزيادة عليها اذى ويحترز ايضا عن ادخال حروف العاطفة بين الصفات كيلا يلزم
التكرار لانه اذا قال والله الرحمن الرحيم يكون يمينا واحدا واذا قال والله والرحمن والرحيم يكون ثلث ايمان لا تغلظ
بزمان بان يقول بعد صلوة العصر يوم الجمعة ولا مكان بان يقول في الجامع عند المنبر لاطلاق قوله عليه السلام اليمين على من انكر وفي
التخصيص بزمان او مكان زيادة على النص وهو نسخ ويحلف اليهودي بالله الذي انزل التورية على موسى عليه السلام ويحلف
النصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى عليه السلام ويحلف المجوسي بالله الذي خلق النار ويحلف الوثني بالله فقط من
غير ذكر شيء من الكفرة باسرهم يقرون به تعالى لقوله تعالى ولئن سألتهم من خلقهم ليقولن الله
ولا يحلفون في بيوت هؤلاء الكفرة في معابدهم لاجل التغليظ لان فيه تعظيمها ويحلف المدعى عليه على الحاصل هذا شروع في نوع
اخر من كيفية اليمين وهو الحلف على الحاصل والسبب والضابط فيه ان السبب اما ان كان مما يرتفع برافع اولا فان كان الثاني فالتحليف
على السبب بالاجماع وان كان الاول فان تضرر المدعي بالتحليف على الحاصل فكذلك وان لم يتضرر يحلف على الحاصل عند الامام
ومحمد وعلى السبب عند ابي يوسف وفي تفسيره شرع بقوله ففي البيع والنكاح يحلف بالله ما بينكما بيع قائم في الحال ونكاح قائم في الحال
وفي الطلاق بالله ما هي بائن منك الان وفي الغصب بالله ما يجب عليك رده اي رد المغصوب وفي الوديعة بالله ما له الذي ادعاه في
يدك وديعة ولا شيء منه اي من الذي في يدك ولا له قبلك حق لا يحلف في هذه الاشياء على السبب اي العقد بحيث يقول في البيع
بالله ما بعته لاحتمال انه باع ثم اقال وفي النكاح بالله ما نكحتها لاحتمال انه نكحها ثم خالعها او ابانها وفي الطلاق بالله ما طلقتها
لاحتمال انه طلقها ثم راجعها وفي الغصب بالله ما غصبت لاحتمال انه غصب ثم سلم او ملك بالهبة او بالبيع وفي الوديعة بالله
ما اودع هذا لاحتمال انه اودعه ثم رده اليه او هلك في يده بغير صنعه فلو حلف على السبب في جميعها كان كاذبا في يمينه فيحلف على الحاصل
بالطريق المذكور في المتن صحة عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف حيث قال يحلف على السبب في جميعها لان اليمين تستوفى بحق المدعي
فوجب ان يكون موافقة لدعواه والمدعي هو السبب وتهذيب الخلاف فيما اذا لم يكن في الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعي ولذا قال فان كان
في الحلف على الحاصل ترك النظر اي الترحم للمدعي حلف على السبب اجماعا كدعوى الشفعة بالجوار ودعوى المبتوتة والمختلعة النفقة
في الاول والزوج في الثاني ممن لا يراهما اي الشفعة والنفقة فانه اذا ادعى شفعة بالجوار والمشتري ممن لا يراها بان كان
شافعيا يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار اذ لو حلف على الحاصل بالله ما له حق بالشفعة يصدق في يمينه
في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي وكذا اذا ادعت المبتوتة نفقة والزوج ممن لا يراها بان كان شافعيا يحلف على السبب
بالله ما طلقها بائنا اذ لو حلف على الحاصل بالله ما لها عليك النفقة يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي
وكذا يحلف على السبب في سبب لا يرتفع بعد ثبوته لا على الحاصل اجماعا كعبد مسلم يدعي العتق فانه اذا ادعى عتقه على مولاه ويجحد
المولى يحلف على السبب بالله ما اعتقه لعدم الضرر في التحليف بالحاصل اذ لا يجوز ان يعود العبد المسلم رقيقا بعد العتق بخلاف
العبد الكافر والامة فانه اذا ادعى عتقه على مولاه وادعت عتقها على مولاها ويجحد المولى يحلف على الحاصل بالله ما هو حر

وبلحوقه بدار الحرب الآن لا يمكن تكرار الرق على العبد الكافر بنقض العهد واللحاق ثم السبي وعلى الامة بالردة واللحاق ثم السبي ولا يتكرر
الرق على العبد المسلم لانه اذا ارتد ولحق لا يقبل منه الا الاسلام او السيف **اعلم** ان في هذا المقام نوعا اخر من
اليمين وهو اليمين على العلم والبتات والضابط فيه ان الدعوى اذا وقعت على فعل الغير كان الحلف على العلم واذا وقعت على فعل
المدعى عليه كان الحلف على البتات وصورة الاول ما بينه بقوله ومن ورث شيئا فادعاه آخر ولا بينة للمدعي واراد تحليف
الوارث حلف على العلم اي حلف بالله ما نعلم ان هذا الشيء للمدعي لانه لا علم له بما صنع المورث فلا يحلف على البتات وصورة الثاني
ما ذكره بقوله وان اشترى اي شخص شيئا من رجل او وهب له ذلك الشيء له وقبضه فجاء رجل فزعم ان هذا الشيء له ولا بينة له واراد
استحلاف المدعى عليه حلف على البتات اي حلف بالله ليس هذا ملكا للمدعي ولو افتدى المنكر يمينه او صالح عنها على شيء صح الافتداء او
الصلح لان المنكر يدفع باحدهما الخصومة ويمين الكذب عن نفسه والمدعي يأخذ حقا له او عوضا عن حقه فيجوز ولا يحلف بعده لانه
اسقط خصومته باخذ البدل **باب التحالف لو اختلفا** اي المتبايعان **في قدر**
الثمن بان قال المشتري اشتريت بالف وقال البايع بعت بالفين مثلا
او في قدر المبيع بان قال البايع بعت عبدا وقال المشتري لا بل بعت عبدين او فيهما اي في قدر الثمن والمبيع جميعا
بان قال البايع بعت عبدا بالفين وقال المشتري لا بل بعت عبدين بالف حكم القاضي لمن برهن لانه نور دعواه بالحجة
فبقي في الجانب الاخر مجرد الدعوى والبينة اقوى لانها يلزم على القاضي الحكم والدعوى لا تلزم وان برهنا اي اقام كل منهما البينة
بما ادعاه فلمثبت الزيادة لان البينات للاثبات ومثبت الاقل لا يعارض مثبت الاكثر وان عجزا عن البرهان قيل
لهما اما ان يرضى احدكما بدعوى الاخر والا فسخنا البيع لان الغرض قطع الخصومة وقد امكن ذلك برضاء احدهما بما
يدعيه الاخر فيجب انه لا يعجل القاضي بالفسخ حتى يسأل كلا منهما بما يختاره فان رضي فيها فبها ونعم وان لم يرض احدهما
بدعوى الاخر تحالفا اي حلف القاضي كلا منهما على دعوى الاخر ولكنه بدأ القاضي في بيع العين بالدين بيمين المشتري في الصور
الثلث لان المشتري اشدهما انكارا لانه يطالب اولا بالثمن فانكاره اسبق وبدأ القاضي مخيرا اي في بيع العين بالعين بايهما
شاء لاستوائهما في فائدة النكول ومن نكل منهما لزمه دعوى صاحبه اذا اتصل به القضاء لانه صار مقرا بما يدعيه الاخر او باذلا له
فيلزم دعوى الاخر على حالها وان حلفا فسخ القاضي البيع منهما قطعا لا بطلب احدهما او بطلبهما لانه لم يثبت ما ادعاه كل واحد منهما
فيبقى بيعا بثمن مجهول او مبيع بمجهول فيفسخه القاضي قطعا للمنازعة ولا تحالف بينهما لو اختلفا في اصل الاجل او في قدره
بان قال المشتري الثمن مؤجل وانكر البايع او قال المشتري الثمن مؤجل الى سنة وقال البايع لا بل الى نصف سنة او في شرط
الخيار بان قال احدهما الخيار الى ثلثة وقال الاخر لا بل الى يومين او في قبض بعض الثمن او كله بان قال المشتري اديت بعضه
او كله وانكر البايع وحلف المنكر اي منكر الاجل وشرط الخيار وقبض الثمن ولا تحالف اذا اختلفا في قدر الثمن الذي هو دين
بعد هلاك المبيع في يد المشتري وحلف المشتري عند الامام وابي يوسف وعند محمد يتحالفان ويفسخ البيع ويلزم القيمة
اي قيمة الهالك يوم القبض لان الدلائل الدالة على التحالف لا تفصيل بين كون السلعة قائما وهالكة ولهما ان التحالف
بعد قبض المبيع ورد على خلاف القياس حال قيام السلعة فلا يتعدى الى حال هلاكها وكذا الهلاك فلو تعذر الرد وهو قائم اي
لو تغير بحدوث العيب عنده وصار بحال لا يقدر على رده مع العيب ثم اختلفا في الثمن لا يتحالفان ويحلف المشتري عندهما
وعند محمد يتحالفان فيفسخ البيع ولا تحالف اذا اختلفا في الثمن بعد هلاك بعضه اي بعض المبيع بعد قبض الجميع الا بان

عبدين

عبدين صفقة واحدة فهلك احدهما عند المشتري بعد قبضهما ثم اختلفا في الثمن بان قال البايع بعتهما منك بالفي درهم وقال
المشتري لا بل اشتريتهما بالف درهم حلف المشتري بالله ما اشتريتهما بالفين بل اشتريتهما بالف فان نكل لزمه الفان وان حلف
فالالف ولا يتحالفان الا ان يرضى البايع باخذ الحي وترك حصة الهالك تركا كليا فيتحالفان ويفسخ البيع ويأخذ البايع الحي
والحي بغير ذلك من حصة الهالك وقيمته هذا عند الامام وعندهما يتحالفان مطلقا وفي الخلاف تفصيل ذكره بقوله ويرد الحي والقول
للمشتري في حصة الهالك عند ابي يوسف ويلزم قيمته عند محمد يعني قال محمد يتحالفان في الحي والهالك ويفسخ العقد فيهما فيرد الحي بعينه
وقيمة الهالك الى البايع لان هلاك الكل لا يمنع التحالف عنده فهلاك البعض اولى ان لا يمنع وقال ابو يوسف يتحالفان في الحي والهالك ايضا لكن
يفسخ العقد في الحي فيرد الى البايع ويسقط حصته من الثمن وتلزم المشتري حصة الهالك الذي اقر به على الحي والهالك ولا تلزمه
قيمة الهالك لانه انما تجب عند الانفساخ والعقد لم ينفسخ في الهالك فيقسم الثمن الذي اقر به المشتري على الحي والهالك قيمتهما
وللامام ان التحالف بعد القبض ثبت بالسنة على خلاف القياس عند قيام السلعة وهي اسم جميع المبيع عنده فاذا هلك بعضه
تفوت شرطه ولما وقعت اعتبار قيمة المذكورة هنا فما بينه بقوله فتعتبر قيمتهما اي قيمة الحي والهالك في الانقسام اي انقسام الثمن
عليهما يوم القبض دون يوم العقد وفيه تفصيل حاصله انه ان اتفقا في ان قيمتهما يوم القبض واحدة يجب على المشتري نصف ما اقر
به من الثمن ويسقط عنه نصف الثمن وان اتفقا في ان قيمتهما يوم القبض متفاوتة فان اتفقا في قيمة الهالك بان كان نصف قيمة
الحي مثلا يجب على المشتري ثلث ما اقر به من الثمن وان اختلفا فيها فحكمه ما افاده بقوله وان اختلفا في قيمة الهالك فيها اي في يوم
القبض فالقول للبايع لانه ينكر زيادة السقوط بعد اتفاقهما في الثمن وايهما برهن قبل برهانه وان برهنا فبرهانه اي
برهان البايع اولى من برهان المشتري لانه برهانه اكثر اثباتا لكونه مثبتا للزيادة وان اختلفا في قدر الثمن بعد اقالة البيع
ان لم يكن لهما بينة تحالفا وعاد البيع الاول ان لم يقبض البايع المبيع بعد الاقالة بحكم الاقالة **فان قيل** ينبغي ان لا
يتحالفا في اقالة البيع لان التحالف ثبت بالبيع المطلق بالحديث والاقالة فسخ في حق العاقدين فلم يتناوله النص
اجيب بان التحالف قبل قبض المبيع ثبت قياسا لان كل واحد مدعي ومنكر فيصير التحالف معقولا فوجب القياس على
المنصوص عليه وان قبضه اي قبض البايع المبيع بعد الاقالة بحكم الاقالة ثم اختلفا فلا تحالف عند الامام وابي يوسف والقول
للمنكر خلافا لمحمد فان عنده يتحالفان ولو بعد القبض لانه يرى النص معلولا ايضا بوجود الانكار من كل واحد من المتبايعين
لما يدعيه الاخر وبهذا المعنى لا يتفاوت بين المبيع مقبوضا او غير مقبوض ولهما ان البيع يسلم للمشتري فلا يدعي شيئا فلا يبقى
البايع منكرا وان اختلفا في قدر رأس المال بعد اقالة السلم فالقول للمسلم اليه فيه لان رب السلم يدعي عليه زيادة وهو ينكر
ولا يتحالفان ولا يعود السلم لان فائدة التحالف الفسخ والاقالة في السلم لا تحتمل الفسخ لكونها فيه اسقاطا للدين والدين الساقط لا يعود
بخلاف الاقالة في البيع كما تقرر في بابها ولو اختلفا في قدر الاجرة بان ادعى الموجر انه اجر شهرا بعشرة دراهم وادعى المستأجر انه استأجر
شهرا بخمسة او انهما يختلفان في المنفعة بان ادعى الموجر انه اجر شهرا وادعى المستأجر انه استأجر شهرين او فيهما بان ادعى الموجر شهرا بعشرة
وادعى المستأجر شهرين بخمسة قبل استيفاء المنفعة تحالفا وترادا لان الاجارة قبل قبض المنفعة نظير البيع قبل قبض المبيع
في كون كل من العاقدين يدعي على صاحبه وهو ينكر وكون كل من العقدين معاوضة يجري فيها الفسخ فالتحقت به **فان قيل**
قيام المعقود عليه شرط والمنفعة معدومة **قلنا** الدار مثلا اقيمت مقام المنفعة في حق ايراد العقد عليها فكانها قائمة
تقديرا وبدأ بيمين المستأجر ان اختلفا في الاجرة لانه منكر لوجوب زيادة الاجرة وبدأ بيمين الموجر لو اختلفا في المنفعة لانه

منكر لوجوب زيادة المنفعة ويبدأ بيمين ايهما شاء لو اختلفا فيهما لاستواء الوجوب فايهما نكل لزمه دعوى الاخر كما هو مقتضى النكول
وايهما برهن قبل برهانه وان برهنا فالحجة المستاجر ايضا لو اختلفا في المنفعة وحجة الموجر ايضا لو اختلفا في الاجرة نظرا الى زيادة
الاثبات وان اختلفا فيهما بان ادعى احدهما شهرا بعشرة والاخر يدعي شهرين بخمسة يقبل برهان كل منهما فيما يدعيه من الزيادة
فيقضى بشهرين بعشرة وان اختلفا في قدر الاجرة بعد استيفاء المنفعة لا يتحالفان لان جريان التحالف لفائدة الفسخ والمنافع
المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها فالقول للمستاجر مع يمينه لانه منكر للزيادة وان اختلفا بعد استيفاء البعض اي بعض المنفعة يتحالفان
ويفسخ العقد فيما بقي والقول للمستاجر فيما مضى لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة فيصير كل جزء من المنفعة
كالمعقود عليه عقدا مبتدأ فصار ما بقي من المدة كالمنفرد بالعقد فيتحالفان فيه بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لان كل جزء فيه ليس معقود
عليه عقدا مبتدأ بل الجملة معقودة بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ في بعضه بالهلاك تعذر في كله ضرورة وبهذا ظهر ان ما مضى
لا يتحالفان فيه فالقول فيه للمنكر وهو المستاجر وان اختلفا اي المولى والمكاتب في قدر بدل الكتابة لا يتحالفان والقول للعبد مع
يمينه عند الامام وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة لان كلا منهما مدع ومنكر فالمولى يدعي على العبد زيادة البدل وهو ينكر و
العبد يدعي استحقاق العتق عليه عند اداء القدر الذي يدعيه وهو ينكر فكان بمنزلة البيع فيتحالفان وله ان التحالف في المعاوضات
عند تجاحد العقود اللازمة وبدل الكتابة غير لازم على المكاتب لان له ان يرفع عن نفسه بالعجز فلم يكن في معنى البيع وان اختلف
الزوجان في متاع البيت بان ادعى كل واحد منهما ان المتاع كله له ولا بينة لاحدهما سواء كان النكاح بينهما قائما اولا
فالقول لها فيما صلح لها كالدرع والخمار ونحوهما لان الظاهر شاهد لها الا ان يكون الزوج معروفا ببيع ما صلح للنساء
فلا يكون لها والقول له فيما صلح له كالقلنسوة والسلاح ونحوهما لما قلنا الا ان تكون الزوجة وما في يدها في يد
الزوج والقول في الدعاوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها فان الاختصاص اقوى من اليد وبعد موت احدهما القول في المحتمل
اي فيما يصلح لهما للحي منهما لانه لا يد للميت فبقيت يد الحي بلا معارضة وهذا اي كون القول للزوج في المحتمل اذا كانا
حيين وللحي منهما فيما ان مات احدهما عند الامام وعند ابي يوسف كذلك اي القول للزوج في المحتمل اذا كانا حيين وللحي
منهما بعد موت احدهما لكن في الزائد على جهاز مثلها وفي جهاز مثلها القول لها اذا كانت حية او لورثتها بعد موتها لان الظاهر
ان تاتي الزوجة بجهاز مثلها وهذا اقوى من ظاهر يد الزوج والزائد لا معارض لظاهره وعند محمد ان كانا حيين فكما قال الامام
وبعد الموت المحتمل للزوج ان كان حيا او لورثته ان كان ميتا لقيامهم مقامه وان كان احدهما اي احد الزوجين مملوكا
سواء كان ماذونا او مكاتبا او محجورا فالكل اي كل متاع البيت للحر في حال الحياة لان يده اقوى لانها يد ملك بخلاف يد المملوك
وللحي في حال الموت لانه لا يد للميت فبقيت يد الحي بلا معارض هذا عند الامام وقالا الماذون والمكاتب كالحر لان لهما يدا
معتبرة في الخصومات حتى لو اختصم الحر والمكاتب في شيء هو في ايديهما يقضى بينهما لاستوائهما في اليد بخلاف المحجور حيث يقضى
به للحر اذ لا يد له **فصل في من يكون خصما ومن لا يكون** **قال ذو اليد** عند
الدعوى هذا الشيء الذي يدعيه اودعنيه فلان الغائب او اعارنيه او اجرنيه او رهنيه او غصبته منه اي من فلان
الغائب وبرهن على ذلك المذكور من الايداع وغيره اندفعت خصومة المدعي اذ قد ظهر بالبينة ان يده ليست بيد خصومة وقال
ابو يوسف ان عرف بالحيل لا تندفع الخصومة وبه يؤخذ في القضاء والفتوى يعني قال ابو يوسف ان كان ذو اليد صالحا فكما قال الامام و
ان كان معروفا بالحيل لم تندفع عنه الخصومة باقامة البينة لانه ربما اخذ مال الغير غصبا ثم يدفع سرا الى من يريد ان يغيب ويقول اودعه

عنده

مشهورة ببيع ما صلح للرجال فقط بخلاف ما صلح لهما كالاواني والامتعة ونحوها لان الزوجة ح

عنده بحضرة الشهود قصدا لابطال حق الغير فلا تقبل بينته وهذا اذا قال الشهود في ذي اليد نعرف المودع بوجهه واسمه ونسبه وان قال الشهود
انه اي ذا اليد اودعه من لا نعرفه لا تندفع الخصومة بالاتفاق لاحتمال ان يكون المدعي هو الشخص الذي اودعه بخلاف قولهم نعرفه بوجهه اذا
رايناه لا نعرفه باسمه ونسبه حيث تندفع الخصومة عند الامام لان الشهود علموا بان المدعي ليس الشخص الذي اودعه خلافا لمحمد فان عنده
لا تندفع الخصومة حيث لم يذكروا اسمه ونسبه لا يمكن اتباعه فلو اندفعت الخصومة لتضرر به المدعي وهذا اذا كانت العين قائمة في يد المدعى عليه
والمشار بقوله هذا الشيء اليه لان الاشارة الحسية لا تكون الا الى موجود في الخارج واما اذا كان هالكا فلا تندفع وان اقام البينة
ولو قال ذو اليد اشتريته من فلان الغائب او برهن انه مبيع له لا تندفع لانه لما زعم ان يده يد ملك اعترف بكونه خصما وكذا لا تندفع
لو قال المدعي سرقته مني او غصبته مني وقال ذو اليد اودعنيه فلان الغائب لانه لا يقبل برهان ذي اليد على ايداع الغائب لان ذا اليد
هنا خصم باعتبار دعوى الفعل عليه لا بيده وفيه لا يمكن الخروج عن الدعوى بالاحالة على غيره لانه لم يدع الملك عليه بل يدعي عليه الفعل
وهو الغصب او السرقة وكذا لا تندفع ان قال سرق على بناء المجهول مني وقال ذو اليد اودعنيه فلان الغائب واقام الحجة على ذلك عند
الامام وابي يوسف خلافا لمحمد حيث قال تندفع لانه لم يدع الفعل على ذي اليد بل على مجهول فصار كما قال لو غصب مني على ما لم يسم فاعله ولهما انه ذكر
الفعل على وجه يستدعي الفاعل لا محالة والظاهر هو الذي في يده الا انه لم يعينه درءا للحد بخلاف الغصب اذ لا حد فيه فلا يحترز عن تعيينه
ولو قال المدعي ابتعته من زيد وقال ذو اليد اودعنيه هو اي زيد اندفعت الخصومة بلا حجة لتصادقهما على ان اصل الملك فيه لزيد
فالظاهر وصول اليد الى ذي اليد من جهته فلم تكن يده يد خصومة بل يد نيابة والدعوى انما تصح على من يدعي لنفسه ملكا الا اذا برهن
المدعي ان زيدا وكله بقبضه فحينئذ يعود خصما لانه بخصومته انه احق بامساكه **باب دعوى الرجلين لا تعتبر**
بينة ذي اليد في الملك المطلق بان يقول في دعواه هذا ملكي ولم يبين
سبب ملكه وبينة الخارج فيه اي في الملك المطلق احق واولى بالاعتبار لان البينة شرعت للاثبات وبينة الخارج
اكثر اثباتا اذ لا دلالة على المدعي بوجه وذو اليد له ملك باليد فترجحت بينة الخارج بكثرة ثبوتها ولو برهنا اي خارجان على ما في يد
اخر بان كل منهما يزعم انه له ولم يذكر سبب الملك ولا تاريخه قضي به لهما نصفين لانهما يستويان في الاستحقاق والمدعي قابل للاشتراك
ولو برهنا على نكاح امراة سقطا اي برهاناهما لان المحل لا يقبل الاشتراك فتعذر العمل بهما وهي اي المراة لمن صدقته لان النكاح مما
يحكم به بتصادق الزوجين وهذا اذا لم يوقت البرهانان او وقتا وكان تاريخ احدهما سابقا فالسابق تاريخا احق بالمراة لما فيه من زيادة
الاثبات وان اقرت لاحدهما قبل اقامة البرهان فهي له لتصادقهما على النكاح فان برهن الاخر الذي لم تقر له بعد ذلك الاقرار قضي له
لان البينة اقوى من الاقرار وان برهن احدهما على انه زوجها وقضي له ثم اي بعد القضاء برهن الاخر لا يقبل برهانه الا ان تثبت
القضا بالاول الا ان اثبت الاخر سبقه فيقبل برهانه وينقض به لان البرهان مع التاريخ اقوى من البرهان بدونه وكذا لا يقبل
برهان خارج على ذي يد لامراة نكاحه عليها ظاهر بنقلها الى بيته او بالدخول بها لان فيه دلالة على سبق عقده عليها الا ان
اثبت الخارج سبقه في حضرة ذي اليد فيقبل برهانه لان التصريح اقوى من الدلالة فلا تعتبر معه وان برهنا اي خارجان على شراء شيء
من اخر هو صاحب اليد بلا توقيت فلكل واحد منهما خيار ان شاء اخذ نصفه بنصف ثمنه ورجع بنصف الاخر على البائع ان كان دفعه كله لاستوائهما
في الدعوى والحجة عليه وتعذر القضا بكله على كل واحد منهما وان شاء ترك لانه تغير عليه شرط عقده فلعل رغبته في تملك الكل فرده
واخذ كل الثمن ان كان دفعه وترك احدهما بعدما قضي لهما ليس للاخر ان ياخذ الكل اي كل المبيع لانه صار مقضيا عليه بالنصف فانفسخ العقد
في النصف الاخر والعقد متى انفسخ بقضاء القاضي لا يعود الا بتجديده ولم يوجد وان ترك احدهما قبل القضاء فللاخر ان ياخذ كله لانه

بينة انه اشترى الكل وانما يرجع الى النصف لعذر جهة القضاء ولم يوجد فان كان لاحدهما اي لاحد البرهنين يد او تاريخ فهو
اي ذو اليد او صاحب التاريخ اولى لتمكنه من قبضه وذلك يدل على سبق شرائه وبالتاريخ اثبت الشراء في زمان
لا ينازعه احد وان ارخا فالسابق تاريخا اولى لما مر وان كان لاحدهما يد وللآخر تاريخ فذو اليد اولى من صاحب التاريخ لان
بذكر التاريخ لا يزول احتمال سبق ذي اليد لما قلنا ان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه والشراء احق من هبة وصدقة مع قبض
فيقطع البعض ان من ادعى شراء من شخص والآخر هبته وقبضا وصدقة وقبضا واقام كل منهما بينته ولا تاريخ معهما فالشراء احق
لكونه معاوضة من الجانبين ويثبت الملك بنفسه والملك في الهبة والصدقة يتوقف على القبض ولو ادعى احدهما الهبة مع القبض والآخر
الصدقة مع القبض فيما لا يحتمل القسمة كالعبد والدابة وبرهنا عليها فهما سواء حتى يقضى بينهما لاستوائهما في وجه التبرع وكذا
الشراء والمهر يعني لو ادعى رجل شراء شيء على آخر وادعت امرأة انه تزوجها عليه وبرهنا عليه فهما سواء حتى يقضى بينهما عند
ابي يوسف لاستوائهما في القوة فان كلا منهما عقد معاوضة يثبت الملك بنفسه وللمرأة على زوجها نصف القيمة ويرجع المشتري عليه
بنصف الثمن ان كان نقده اياه وقال محمد الشراء اولى ولها على الزوج القيمة اي قيمة المدعى لان العمل بالبينات مهما امكن واجب فان
قدمنا النكاح بطل العمل ببينة الشراء لان الشراء بعده يبطل اذا لم يجز المرأة وان قدمنا الشراء يصح العمل ببينة المهر لان التزوج
على ملك الغير صحيح فالتسمية صحيحة وتجب القيمة اذا لم يجز صاحبه فتعين تقديم الشراء ووجب لها على الزوج القيمة والرهن مع القبض
اولى من الهبة بلا عوض معه اي مع القبض استحسانا والقياس ان الهبة اولى لانها توجب ملك العين والرهن لا يوجبه فكان السبب
الموجب اقوى وجه الاستحسان ان الرهن عقد ضمان والهبة عقد تبرع وعقد الضمان اولى فان كانت الهبة بشرط العوض
فهي اولى لانها بيع انتهاء والبيع ولو يوجبا اقوى من الرهن لان البيع عقد ضمان يثبت به الملك معنى وصورة والرهن
يثبت عند الهلاك معنى لا صورة وان برهن خارجان على ملك مطلق مؤرخ او على شراء مؤرخ من واحد غير ذي اليد احترز
به عما اذا برهنا على ما في يد آخر كما مر فالسابق في الصورتين اولى من غيره لانه اثبت انه اول المالكين فلا يتلقى الملك
الا من جهته وان برهن احدهما على الشراء من زيد وبرهن الآخر عليه اي على الشراء من بكر واتفق تاريخهما فهما سواء لانهما
يثبتان الملك لبايعهما فيجعل كانهما حضرا وادعيا الملك بلا تاريخ فيقضى بينهما وكذا هما سواء لو ادعى احدهما الشراء من
زيد والآخر من بكر ووقت احدهما فقط لان توقيت احدهما لا يدل على تقدم الملك لجواز ان يكون الآخر اقدم ولو برهن
خارج على الشراء من شخص وبرهن خارج آخر على الهبة والقبض من غيره وبرهن خارج على الارث من ابيه وبرهن خارج
آخر على الصدقة والقبض من رابع قضي بينهم ارباعا لانهم يتلقون الملك من هؤلاء فصار كانهم حضروا وبرهنوا على الملك المطلق
وثمة يقضى بينهم ارباعا فكذا هنا ولو برهن خارج على ملك مؤرخ وبرهن ذو اليد على ملك مطلق حال كون ذي اليد اقدم تاريخا
منه اي من الخارج فهو اي ذو اليد اولى عند الامام وابي يوسف لما ثبت انه اول المالكين فلا يتلقى الملك الا من جهته خلافا لمحمد فانه
نقل عنه في رواية انه لا يقبل برهان ذي اليد في الملك المطلق اصلا لان البينتين قامتا على الملك المطلق ولم تتعرضا لجهة
الملك فاستويا في التقدم والتأخر فيقضى للخارج ولهما ان البينة مع التاريخ تدفع ملك غيره في وقت التاريخ وبينة ذي اليد
اولى وكذا الخلاف لو كان البيد لهما فان الاقدم تاريخا اولى عندهما خلافا له ولو برهن خارج وذو اليد على ملك مطلق
ووقت احدهما فقط فالخارج اولى عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف ذو الوقت اولى لانه اقدم كما في دعوى الشراء اذا ارخ
احدهما فقط فالتاريخ اولى ولهما ان برهان ذي اليد انما يقبل لتضمنه معنى الدفع لما مر آنفا ولا دفع هنا حيث وقع الشك في
التلقي من جهته ولو كان المدعى كالدار مثلا في ايديهما او في يد ثالث والمسئلة بحالها اي ارخ احدهما فقط فهما سواء عند الامام

وعند ابي يوسف

وعند ابي يوسف الذي وقت اولى وعند محمد الذي اطلق اولى لان البرهان على الملك المطلق تدل على الملك من الاصل وملك الاصل
اولى من التاريخ ولابي يوسف ان التاريخ يوجب الملك في ذلك الوقت بيقين والاطلاق يحتمل الاولية والترجيح باليقين وللامام
ان المبهم يحتمل ان يكون اقدم فلا يترجح المؤرخ مع الاحتمال ولو برهن خارج وذو اليد على النتاج فذو اليد اولى لان
برهانه دل على ما دل برهان الخارج ومعه ترجيح ذي اليد وكذا ذو اليد اولى لو برهن كل من الخارج وذي اليد على تلقي الملك اي
اخذه من آخر وعلى النتاج عنده لما قلنا في المسئلة السابقة ولو برهن احدهما اي احد الخارج وذي اليد على الملك المطلق
والآخر على النتاج فهو اي ذو النتاج اولى خارجا كان او ذا يد لان برهانه قام على اولية الملك فلا يثبت للآخر الا بالتلقي من جهته
وكذا ذو النتاج اولى لو كانا اي البرهانان على الملك المطلق وعلى النتاج خارجين لما ذكرنا في المسئلة السابقة ولو قضي بالنتاج
للذي بيده متصلة بقوله وان برهن خارج وذو اليد على النتاج ثم برهن ثالث على النتاج قضي له اي للثالث لان الثالث لم يكن مقضيا
عليه ببرهان ذي اليد لان القضاء بالملك وثبوت الملك بالبرهان في حق شخص لا يقتضي ثبوته في حق آخر الا ان يعيد ذو اليد
برهانه في قضاء تقديما لبرهانه على برهان الخارج كما لو قضي لاحد مدعي الملك المطلق على الآخر ثم برهن المقضي عليه بالملك
المطلق على النتاج قبل برهانه ونقض القضاء الاول لانه بمنزلة النص في دلالته على الاولوية قطعا فكان القضاء واقعا
على خلافه كالقضاء الواقع على خلاف النص وكل سبب لا يتكرر في الملك فهو مثل النتاج في جميع ما ذكرنا من الاحكام كنسج ثياب لا تنسج الا مرة
بان برهن كل من الخارج وذي اليد ان هذا الثوب له نسجه وحلب اللبن بان برهن كل منهما ان هذا اللبن ملكه حلبه من
شاته واتخاذ الجبن بان برهن كل منهما ان هذا الجبن ملكه صنعه في ملكه واللبد بان برهن كل منهما ان هذا اللبد ملكه
صنعه من الصوف الذي هو ملكه والمرعزي بان برهن كل منهما ان هذا ملكه صنعه من الصوف الذي هو ملكه وجز الصوف بان برهن
كل منهما ان هذا جز صوف من غنمه فان الاولى في هذه الاشياء هو ذو اليد كما في النتاج وما اي كل سبب يتكرر في الملك بمنزلة الملك
المطلق فيقضى به للخارج لا للذي اليد كنسج الخز وكالبناء والغرس وزراعة البر ونحوه من الحبوب وان اشكل انه يتكرر ام لا
رجع فيه الى اهل الخبرة وبني الحكم على اخبارهم لقوله تعالى فاسألوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون وان اشكل عليهم اي على اهل الخبرة
جعل كالمطلق فيقضى به للخارج لان القضاء ببينته هو الاصل والعدول عنه بحديث النتاج فاذا لم نعلم يرجع الى الاصل
فان برهن خارج على ملك مطلق وبرهن ذو اليد على الشراء منه اي من الخارج بان كان عبد مثلا في يد زيد فادعاه بكر بانه
ملكه وبرهن زيد على الشراء من بكر فهو اي ذو اليد اولى لان الخارج ان كان يثبت اولية الملك فذو اليد يتلقى الملك منه
فلا تنافي فصار كما اذا اقر بالملك ثم ادعى الشراء منه فحينئذ يمكن التوفيق وان برهن كل منهما اي من الخارج
وذي اليد على الشراء من صاحبه والحال انه لا تاريخ لهما تهاترا اي سقط البرهانان وترك الملك في يد ذي اليد على وجه
القضاء عند الامام وابي يوسف وعند محمد يقضى بالبرهانين ويكون للخارج لامكان العمل بهما بان يجعل كانه اشتراه ذو اليد من
الخارج وقبضه ثم باعه منه ولم يقبضه فيأمر بالدفع اليه ولهما ان الاقرار بالشراء من صاحبه اقرار منه بالملك للبائع فصار برهان
كل منهما كانه قام على اقرار الآخر وفيه التهاتر بالاجماع فكذا هنا وان ارخا اي الخارج وذو اليد في العقار بلا ذكر قبض وتاريخ
الخارج اسبق قضي عند الامام وابي يوسف لذي اليد فيجعل كان الخارج اشترى اولا ثم باع قبل القبض من ذي اليد وهو جائز في العقار
عندهما وعند محمد قضي للخارج لانه لا يصح عنده بيعه قبل القبض فيبقى على ملكه وان اثبتا قبضا قضي لذي اليد اتفاقا
لان البيعين جائزان على القولين لان الخارج باعه من بائعه بعد ما قبضه وذلك صحيح وان كان وقت ذي اليد اسبق

قضي للخارج في الوجهين اي فيما ذكر القبض وفيما لم يذكر فيجعل كان ذا اليد اشتراه اولا على ما شهد به شهوده وقبض ثم باع من الخارج وسلم
اليه او سلم اليه ثم عاد الى ذي اليد بوجه آخر فيؤمر بالتسليم اليه ولا ترجيح بكثرة الشهود بان يكون لاحدهما شاهدان وللآخر اربعة لان
كل واحد يوجب الاستحقاق وان ادعى احد خارجين نصف دار والآخر كلها وبرهنا على ذلك فالربع للاول عند الامام وعندهما
له الثلث والباقي للآخر على القولين ولهما ان مدعي الكل يدعي النصفين والآخر يدعي النصف الواحد والنصفان مع واحد ثلثة
انصاف فيقسم بينهما اثلاثا على قدر حقهما وهذا طريق العول وللامام ان مدعي الكل لا ينازع احدا في النصف فيسلم له نصف بلا
منازع عنه ولو كانت الدار في يديهما فكلها للمدعي الكل نصف بقضاء ونصف بلا قضاء فان الدار اذا كانت في يديهما يكون النصف في يد
كل منهما فالنصف الذي في يد مدعي الكل لا يدعيه الآخر فيترك في يده والنصف الذي في يد مدعي النصف يدعيه كل منهما
فمدعي الكل خارج وبينة الخارج اولى وان برهن خارجان على نتاج دابة وارخا قضي لمن وافق سنها تاريخه لشهادة
الظاهر له وان اشكل سن الدابة بان لا يوافق التاريخين لعدم العلم فلهما اي قضي لهما بها لان احدهما ليس باولى من الآخر
وان خالفهما اي خالف سن الدابة التاريخين معا بطلا اي البرهانان لظهور كذب الفريقين فيترك في يد من كانت في يده
وان برهن احد الخارجين على غصب شيء في يد رجل والآخر على وديعة استويا فيقضى بينهما نصفين لان الوديعة تصير غصبا
بالجحود حتى يجب على الجاحد الضمان ولا يسقط عنه بالرجوع الى الوفاق

فصل في التنازع بالايدي لابس الثوب اولى من الآخذ بكمه

يعني اذا تنازعا في قميص مثلا احدهما لابسه والآخر آخذ بكمه فاللابس اولى لانه
اظهر تصرفا والراكب على دابة احق بها من الآخذ باللجام لما قلنا انه اظهر تصرفا ومن في السرج على الدابة احق بها من الرديف
لان تمكنه من موضع السرج منه دليل على تقدم يده وصاحب الحمل على دابة اولى بها ممن علق كوزه عليها لانه اكثر تصرفا فيها
والراكبان على دابة بلا سرج او الراكبان عليها في السرج سواء اي تكون بينهما لاستوائهما في التصرف وكذا سواء الجالس
على البساط والمتعلق به فيقضى بينهما بحكم الاستواء لا على طريق القضاء لان اليد على البساط اما بالنقل والتحويل او بكونه في بيته
والجلوس عليه ليس بشيء منهما بخلاف الركوب واللبس حيث يكون غاصبا بهما لثبوت يده عليه ولا يكون غاصبا بالجلوس على البساط وكذا سواء
من معه اي في يده ثوب وطرفه مع آخر اي في يده فيقضى بينهما لان يد كل منهما ثابتة فيه وان كان يد احدهما في الاكثر ولا يترجح به
لما تقرر ان الترجح لا يقع بالاكثرية والحائط لمن جذوعه عليه او تصل ببنائه اتصال تربيع بان اتصل الجدار بجدار بحيث تتداخل
لبنات هذا الجدار في لبنات ذلك وانما سمي اتصال التربيع لانها انما يبنى ليحيط مع جدارين آخرين بمكان مربع لا اي الحائط لمن
له عليه هرادي وهي الخشبات التي توضع على الجذوع بل الحائط فيه سواء يعني اذا تنازعا في حائط ولاحدهما عليه هرادي وليس للآخر عليه شيء
فهو بينهما ولا يختص به صاحب الهرادي لانه لا اعتبار له لان الحائط انما يبنى للتسقيف لا يمكن على الهرادي والبواري
فصار معدوما حكما وان كان لكل من الخارجين عليه اي على الحائط ثلثة جذوع فبينهما لاستوائهما فيه ولا ترجح بالاكثر منها اي
من الثلثة بعد الثلثة حتى لو كان لاحدهما عليه عشرة جذوع وللآخر ثلثة جذوع فهو بينهما نصفين لان لكل منهما عليه حمولة
مقصودة يبنى الحائط لاجله فلا يعتبر التفاوت بعد ذلك في القلة والكثرة وانما شرط ان يبلغ ثلثا لان الحائط يبنى للتسقيف وذلك
لا يحصل بما دون الثلث فصار الثلث كالنصاب وان كان لاحدهما ثلثة جذوع وللآخر اقل من ثلثة فهو اي الحائط لصاحب الثلثة
استحسانا والقياس ان يكون بينهما نصفين اذ الترجيح لا يكون بالكثرة بل بالقوة وجه الاستحسان ان ما دون الثلثة حجة ناقصة
اذ لا يبنى الحائط فيما دونه والحجة الناقصة لا تعارض مقابلة الكاملة وللآخر موضع خشبة لانا حكمنا بالحائط لصاحب الجذوع

ثم استوت منازعتهما في النصف الآخر فينتصف بينهما وهذا طريق المنازعة صح

بالظاهر وهو يصلح للدفع لا للاستحقاق فلا يؤمر بالقلع ولو كان لاحدهما على الحائط ثلثة جذوع وللآخر فيه اتصال التربيع فللذي
له الحائط الذي الاتصال وللآخر اي للذي الجذوع حق الوضع لان الحائطين بهذا الاتصال كبناء واحد فالقضاء ببعضه قضاء
بكله ثم يبقى للآخر حق وضع جذوعه لما بينا ان الظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق وقيل ان الحائط للذي الجذوع ولا شيء للذي الاتصال
لان له تصرفا في الحائط وللآخر الاتصال اليه والتصرف اقوى في الدلالة على الملك وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها
فتكون الساحة بينهما لاستوائهما في استعمالها وهو المرور منها والتوضي وكسر الحطب ونحو ذلك ولو ادعيا اي الخارجان ارضا وقال
كل من المدعيين انها في يده وبرهنا على ان الارض في يده قضي بيدهما لان اليد فيها غير مشاهدة لتعذر احضارها والبرهان يثبت
ما غاب عن علم القاضي فان برهن احدهما او كان لبن اي ضرب اللبن او بنى او حفر قضي بيده اما في الصورة الاولى فلانه نور دعواه
بالبرهان واما في الصورة الباقية فلوجود التصرف والاستعمال ومن ضرورته اثبات اليد فلو قال وتصرف بيده بدل قوله او كان لبن او بنى
او حفر لكان اشمل واحصر ومن في يده صبي يعبر عن نفسه اي يتكلم ويعلم ما يقول قال انا حر وقال ذو اليد انت عبدي فالقول له
اي للصبي لانه اذا كان يعبر عن نفسه كان في يد نفسه فلا يقبل قول احد عليه انه عبده عند انكاره الا بالبينة كالبالغ وان قال هذا الصبي
انا عبد فلان وقال ذو اليد انت عبدي فهو عبد للذي اليد لانه اقر انه لا يد له حيث اقر على نفسه بالرق فكان ملكا في يده
كالقماش وكذا عبد للذي اليد من اي صبي لا يعبر عن نفسه لانه لا يد له على نفسه فكان يد من له اليد ثابتة عليه شرعا فيقبل القول قوله فلو
ادعى الذي لا يعبر عن نفسه الحرية عند كبره لا يقبل ادعاؤه بلا حجة لانه ظهر عليه الرق فلا ينقض ذلك الا بحجة

باب دعوى النسب ولدت مبيعة في يد المشتري لاقل من نصف سنة منذ بيعت فادعاه البائع فهو ابنه وهي ام ولده

اي فادعى البائع الولد فالولد ابنه والمبيعة
ام ولده ويفسخ البيع لاستثناء بيع ام الولد ويرد الثمن لانه قبضه بغير حق لان سلامة الثمن مبنية على سلامة المبيع ولان الاصل
ادعاء المشتري مع دعوته اي دعوة البائع او بعدها يعني يجري هذه الاحكام المذكورة سواء ادعاه البائع وحده او ادعاه
المشتري مع دعوة البائع او بعد دعوته واما ان ادعاه المشتري قبل دعوة البائع يثبت النسب من المشتري ويحمل على ان المشتري
نكحها واستولدها ثم اشتراها كذا في الغاية وكذا يثبت نسب الولد من البائع لو ادعاه بعد موت الام دون الولد او بعد عتقها اي
بعد ما اعتقها المشتري وكذلك الحكم اذا دبرها وقد جاءت بولد لاقل من ستة اشهر ويرد حصته من الثمن في العتق بان يقسم الثمن على قيمة
الولد يوم الولادة وقيمة الام يوم القبض فما اصاب الولد رده البائع الى المشتري وما اصاب الام يسقط عن البائع بيانه انه اذا باع امة قيمتها
ثلثون دينارا فولدت ولدا قيمته عشرة دنانير تقسم الثمن على اربعين فما اصاب الولد وهو سبعة ونصف يرده البائع الى المشتري
وما اصاب الام وهو اثنان وعشرون ونصف يسقط عن البائع ويرد كل الثمن في الموت هذا عند الامام وقالا يرد حصته
من الثمن فيهما اي في العتق والموت ولو ادعاه اي ادعى البائع الولد بعد موته او عتقه لا تصح دعوته اما في الموت فلاستغنائه
بالموت عن النسب ولم تصر ام ولده لان الاستيلاد فرع النسب فلو ثبت الاستيلاد بدون ثبوت النسب لكان الاستيلاد اصلا وذا لا
يجوز واما في العتق فلان اعتاق المشتري صح ظاهرا ولو صحت دعوته في حق الولد يبطل اعتاقه والعتق بعد وقوعه لا يحتمل
البطلان فلم تصح دعوته في حق الولد فلا تصح في حق الام ايضا لانها تابع وان ولدت لاكثر من نصف سنة واقل من سنتين
من حين البيع ينظر ان صدقه اي البائع المشتري في دعوته فالحكم كالاول الذي هو ما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من حين
البيع يعني يصير الولد ابنه وهي ام ولده ويفسخ البيع ويرد الثمن لتصادقهما واحتمال العلوق في ملك البائع

والا اي وان لم يصدقه فلا يثبت الولد لاحتمال ان العلوق لم يكن في ملك البائع فلم يوجد اليقين فلا بد من تصديقه وان ولدت
لاكثر من سنتين من حين البيع ولم يصدقه المشتري لا تصح دعوته اذ لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا فان صدقه المشتري
يثبت النسب اي نسب الولد وحمل على ان البائع استولدها بحكم النكاح حملا لحاله على الصلاح ولقول المشتري على الصدق ولا يرد
البيع ولا يعتق الولد لانا تيقنا ان العلوق لم يكن في ملك البائع فلا يلزم من بطلان بيعه وعتقه الا اذا كان التحرير فلا تصح
دعوة التحرير منه فلا يعتق الولد ولا تصير امه ام ولد ولو باع عبدا ولد عنده اي عند البائع وكان العلوق ايضا
عنده ثم باعه المشتري من اخر ثم ادعاه البائع الاول بعد بيع مشتريه صحت دعوته وثبت نسبه ورد بيع مشتريه
لان اتصال العلوق بملكه كالبينة والبيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينقض البيع لاجله وكذا لو كاتبه المشتري
اي لو كاتب المشتري امة مع ولدها او كاتب الولد او كاتب امه او رهن الولد او امه او آجر الولد او امه او زوجها اي زوج امه ثم كانت
الدعوة صحت ونقضت هذه التصرفات لانها تحتمل النقض فينقض كلها وتصح الدعوة بخلاف الاعتاق لانه لا يحتمل
النقض ولو باع احد توأمين ولدا عنده فاعتقه مشتريه ثم ادعى البائع الاخر ثبت نسبهما منه وبطل عتق المشتري لانه
لما ثبت نسب الذي عنده لمصادفة العلوق والدعوة ملكه اذ المسئلة مفروضة فيه ثبت نسب الاخر ضرورة ولما ثبت
نسبهما ثبت انهما حرا الاصل فبطل عتق المشتري ومن في يده صبي قوله في يده اتفاقي لو قال هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن
ابنه وان للاصل لجحده بنوته عند الامام وعندهما يصح ان جحد زيد بنوته لان اقراره بطل بجحود المقر له فصار كانه
لم يقر وله ان النسب لا يحتمل النقض بعد ثبوته والاقرار بمثله لا يرتد بالرد فبقي فلا تصح الدعوى ولو كان الصبي في يد مسلم
وذمي فادعى المسلم رقه والذمي بنوته فهو حر ابن الكافر لينال بذلك شرف الحرية في الحال والاسلام في المال لان دلائل
الوحدانية ظاهرة فيكون في الجمع بين المصلحتين وفي العكس يثبت الاسلام تبعا ولا يحصل الحرية مع العجز عن تحصيلها ولما
كانت الحرية لازم البنوة المصلحة في اثبات البنوة لم يكن باس في تقديم حر على قوله فهو حر على ابن ولذا كان التفريع على الدعوة
هو البنوة بل ربما كان التقديم اولى ولو كان الصبي في يد زوجين فزعم اي فقال الزوج انه ابنه من غيرها وزعمت اي وقالت
الزوجة انه ابنها من غيره فهو ابنهما لان كلا منهما اقر للولد وادعى ما يبطل حق صاحبه فيصح اقرارهما ولا يبطل الحق بمجرد القول
ولا مرجح لاحدهما على الاخر لاستوائهما وقيام الفراش بينهما هذا اذا كان الصبي لا يعبر عن نفسه واما اذا عبر فالقول قول الصبي ايهما صدق
ثبت نسبه منه بتصديقه ولو استولد شراه اي امة يعني لو اشترى امة فوطئها معتمدا على ملك يمينه فولدت ثم استحقت فالولد حر لانه خلق من ماء
الحر على الاب قيمته باجماع الصحابة يوم الخصومة لانه يوم المنع فان مات الولد تفريع قوله يوم الخصومة فكانه قال لانه يزيد قيمته اذ لو مات
بعدها وجب عليه قيمة الولد لكان المنع فلا شيء على ابيه لانعدام المنع وتركته اي الولد لابيه لانه حر الاصل في حق ابيه فاتركه يكون ميراثا لابيه
وان قتل الاب غرم قيمته لتحقق المنع من الاب بقتله وكذا غرم الاب قيمته ان قتله غيره واخذ الاب ديته لسلامة الولد اذ الدية بدل المحل
شرعا فصار الولد سالما له بسلامة الدية فيغرم قيمته كما لو كان حيا ويرجع الاب بقيمته التي غرمها للمستحق بالثمن اي بثمن الامة المستحقة على
بائعه اي بائع الولد بسبب الامة لانه ضمن له سلامته لانه جزء المبيع والبائع يضمن للمشتري سلامة المبيع بجميع اجزائه لان الغرور
يشملهما ولا يرجع المشتري على البائع بالعقر الذي اخذه المستحق لانه لزمه باستيفاء منافعها وهي ليست من اجزاء المبيع فلم يكن البائع
ضامنا لسلامته

كتاب الاقرار هو لغة عبارة عن اثبات ما كان متزلزلا وشرعا اخبار باللسان لا باشارته ولا بكتابته الا اذا كتب لغائب اما بعد فعلى

كذا

مسئلہ اقرار

كذا كما في الصغرى بحق ماليا كان او غير مالي لاخر على نفسه و
شرطه الحرية والعقل والبلوغ وركنه ان يقول المقر لفلان علي كذا ونحوه مما يشابهه
واما حكمه فبيانه في ولا يصح الاقرار الا لمعلوم اي شخص معلوم لان المجهول لا يصلح مستحقا لان فائدة
الاقرار ثبوت الملك للمقر له ولا يمكن اثباته للمجهول وحكمه اي اثره المترتب عليه ظهور المقر به بلا تصديق وقبول من المقر له فانه
يلزم على المقر ما اقر به لوقوعه دالا على صدق المخبر به لانه معلول الصدق والكذب احتمال عقلي كما تقرر في موضعه لا انشاؤه
اي لا اثباته ابتداء وهذا القول اي ما ذكر قبل قوله وحكمه ثم فرع على كونه حكم الاقرار ظهور المقر به لا انشاؤه قوله فصح
الاقرار بالخمر للمسلم حتى يؤمر بالتسليم اليه اذ لو كان اثباتا ابتداء لما صح بذلك اذ لا يصح تمليك الخمر للمسلم ولا يصح بطلاق وعتاق
مكره بالقطع وهو دليل الكذب فيهما والاكراه فلو كان اثباتا ابتداء صح لان طلاق المكره وعتاقه واقعان عندنا واذا اقر حر مكلف
بحق معلوم كرقبة الدار وهذا العبد او بحق مجهول كشيء وحق صح لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار اذ قد يلزم الحق مجهولا بان
اتلف مالا لا يدري قيمته او جرح جراحة لا يدري ارشها او تبقى عليه بقية حساب لا يعرف قدرها وهو يحتاج الى براءة ذمته بالايفاء
او بالتراضي ولزمه اي المقر بيان المجهول حتى لو امتنع يجبر على البيان بما له قيمة لانه اخبر عن الواجب في ذمته وما لا قيمة له لا يجب في ذمته
مثل حبة حنطة او قطرة ماء وما اشبه ذلك لان مثله لا يجب في الذمة عادة ولا يجري فيها التمانع فاذا بينه به لا يقبل قوله بل يحمل على
الرجوع فيجبر على البيان والقول قوله اي قول المقر مع يمينه اذا ادعى المقر له اكثر مما اقر به المقر ولم يبرهن لانه منكر وفي قول المقر
لفلان علي مال لم يصدق في اقل من درهم لان الاقل منه لا يطلق عليه اسم المال عرفا وفي مال عظيم يجب نصاب زكوة مما اي من
جنس بين المقر ذلك المال العظيم به اي بذلك الجنس فضة كان او غيرها لان النصاب مال عظيم لاعتبار صاحبه غنيا في الشرع حتى يجب
عليه مواساة الفقير وفي مال عظيم من الابل يجب خمسة وعشرون لانها ادنى نصاب منه وفي مال عظيم من التمر يجب خمسة اوسق لانه هو
المقدر بالنصاب عندهما وعند الامام انه يرجع الى بيان المقر كذا في الاختيار وفي مال عظيم من غير مال الزكوة كحديد ونحاس يجب قيمة
النصاب الزكوي وفي اموال عظام يجب ثلثة نصب من جنس سماه اعتبارا لادنى الجمع وفي دراهم يجب ثلثة وفي دراهم كثيرة يجب عشرة
لانها اقصى ما يذكر بلفظ جمع الكثرة يقال عشرة ثم يقال احد عشر فكان هو الاكثر من حيث اللفظ فيصرف اليه هذا عند الامام
وعندهما يجب نصاب لان من ملك اقل من النصاب مقل حتى لا يلزمه مواساة الفقير وفي كذا درهما يجب درهم لان كذا كناية عن
عدد مبهم ودرهما تفسير له وفي كذا كذا يجب احد عشر لان كذا كناية عن عدد مجهول فقد اقر بعددين مجهولين ليس بينهما حرف عطف
واقل عددين كذلك من المفسر بكسر السين احد عشر وان ثلث بلا واو بان قال له علي كذا كذا كذا فكذلك اي يجب احد عشر حملا للواحد
منها على التكرار اذ لم يجمع بين ثلثة اعداد بلا عاطف فلا بد من حمل الواحد على التكرار وحمل الاثنين على اقل عددين يعتاد التعبير عنه
بذكر عددين بلا عاطف وهو احد عشر وفي كذا وكذا بالواو يجب احد وعشرون لانه ذكر عددين مبهمين بينهما حرف عطف واقل
ذلك من المفسر احد وعشرون وان ثلث بالواو بان قال له علي كذا وكذا وكذا زيد على ذلك مائة اي يجب مائة واحد وعشرون لانه اقل
عدد يعبر عنه بثلثة اعداد مع العاطف وان ربع بتثليث الواو بان قال له علي كذا وكذا وكذا وكذا زيد على ذلك الف اي يجب الف ومائة وواحد
وعشرون لانه اقل عدد يعبر عنه باربعة اعداد مع العاطف وكذا كل مكيل وموزون بان قال له علي كذا قفيزا من الحنطة وكذا كذا
منا من العسل يجب قفيز منها واحد عشر منا منه وكذا البواقي وان اقر لاخر بشرك في عبد بان قال له شرك في هذا العبد فهو نصف
اي فالعبد نصف بينهما عند ابي يوسف لان الشرك بمعنى الشركة وهي تنبئ عن التسوية وعند محمد يؤمر المقر بالبيان لان الشرك بمعنى النصيب

كما يجيء بمعنى الشركة وهو محل فعليه الاثبات بها شاء وقوله علي او قبلي اقرار بدين لان كلمة على للوجوب وقبلي للضمان غالبا وانما يكون المال واجبا
مضمونا اذا كان دينا في الذمة فان وصل به اي بقوله علي او قبلي هو وديعة بان قال علي او قبلي مائة هو وديعة متصلا بلا تراخ صدق
لان الضمن على الحفظ والمال فقد ذكر المحل واراد الحال واحتمله اللفظ مجازا فكانه قال لفلان علي وقبلي حفظ المائة فصدق محله
موصولا وان فصل لا يصدق لتقرر الحكم بالسكوت فلا يحتمل تغييره بعد ذلك وقوله عندي او معي او في بيتي او في صندوقي او في كيسي
اقرار بامانة لان هذه الكلمات في العرف تستعمل في الامانات ومطلق الكلام يحمل على العرف ولو قال لمن ادعى عليه الفا اتزنها اي
الالف وتانيث الضمير باعتبار الدراهم او انتقدها او اجلني بها او قد قضيتكها او ابراتني منها او وهبتها لي او تصدقتها
علي او احلتك بها افعال من الحوالة فقد اقر لان ضمير الهاء كناية عن المذكور في الدعوى في جميع ذلك فصار كانه اعاد المذكور
وهو الالف فيكون اقرارا به وبلا ضمير لا يكون اقرارا لانه لا دليل على انصرافها الى المذكور فيكون كلاما مبتدأ فلا يلزمه شيء ولو
اقر بدين مؤجل وقال المقر له هو حال لزمه حالا لانه اقر بحق على نفسه وادعى لنفسه حقا فيه فيصدق في الاقرار على نفسه بلا حجة ولا
يصدق في دعوى التاجيل بلا حجة ولكنه يحلف المقر له على الاجل عند عجز المقر عن البرهان لانكاره الاجل ولو قال علي مائة
ودرهم فالكل دراهم فيجب مائة درهم ودرهم وكذا كل ما يكال او يوزن يعني لو قال له علي مائة وقفيز حنطة او مائة ومن عسل
يجب مائة قفيز وقفيز من حنطة ومائة من ومن من عسل ولو قال مائة وثوب او مائة وشاة لزمه ما اقر وتفسير المائة واليه
القياس ان يفسر المائة في قوله له علي مائة ودرهم وقوله له علي مائة وحنطة وله علي مائة ومن عسل كما يفسر في قوله له علي مائة وثوب
لان المعطوف غير المعطوف عليه وجه الاستحسان ان للمقدرات كالعدديات والكيل والموزون يكثر استعمالها فيستثقلون تكرارها ويكتفون
بذكرها مرة بخلاف غير المقدرات كالثوب والشاة فانه لا يكثر استعمالها فبقي على الاصل والثوب في ذلك ولو قال مائة وثلاثة اثواب
فالكل ثياب لانه ذكر عددين مبهمين اعني مائة وثلاثة واعقبهما بالتفسير فينصرف اليهما لانهما استويا في الحاجة الى التفسير لا يقال الاثواب
تصلح مميزا للثلاثة لا ان تميزها الا بكونه مفردا لانا نقول انهما لما اقترنت بها صار كعدد واحد ولو اقر بتمر اي بغصبه في قوصرة
لزماه اي التمر والقوصرة معا والاصل في هذا المقام ان من اقر بشيئين احدهما ظرف للاخر فاما ان يذكرهما بكلمة في او بكلمة من فان
كان الاول فكما ذكره المصنف وان كان الثاني فكما لو اقر بغصب تمر من قوصرة لم يلزمه الا المظروف لان كلمة من للانتزاع بخلاف كلمة في ولو اقر
بخاتم لزمه الحلقة والفص لان اسم الخاتم يشملهما او اقر بسيف فالنصل والجفن والحمائل لان اسم السيف يشمل الجميع او
اقر بحجلة فالكسوة والعيدان لان اسم الحجلة يشملهما وان اقر بدابة اي بغصبها في اصطبل لزمه الدابة فقط والاصل فيه
ان الظرف ان امكن جعله ظرفا حقيقة فكما لو اقر بغصب تمر لم يلزمه الا الاول وان امكن جعله ظرفا حقيقة فان لم يمكن نقله
وكذا لزماه ان اقر بثوب في ثوب لما قلنا في المسئلة المذكورة قبلها وان اقر بثوب في عشرة اثواب لزمه ثوب واحد عند ابي يوسف ولزمه
احد عشر عند محمد لان العشرة قد يكون وعاء للثوب النفيس ولابي يوسف ان الثوب لا يكون في عشرة اثواب عادة والممتنع عادة كالممتنع
حقيقة ولو قال علي خمسة في خمسة لزمه خمسة وان نوى الضرب لان اثر الضرب في تكثير الاجزاء لا في تكثير المال وبيانه مع
بان قال اردت خمسة مع خمسة يلزمه عشرة لان اللفظ يحتمل قال تعالى فادخلي في عبادي اي مع عبادي فاذا احتمل اللفظ ولو مجازا ونواه
صح وفي قوله علي من درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة يلزمه تسعة عند الامام وعندهما يلزمه عشرة لان الغاية يجب ان يكون موجودة
اذ المعدوم لا يجوز ان يكون حدا للموجود ووجوده بوجوبه فيدخل الغايتان وله ان الغاية لا تدخل في المغيا لان الحد يغاير المحدود لكن
هنا لا بد من ادخال الاولى لان الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الاول فدخلت الغاية الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية ولذا قال

فكما ذكره المصنف وان امكن نقله فكما يعني بقوله وان اقر بثوب في منديل لزماه لانه ظرف حقيقة نقله مع

له علي

له علي من داري ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط فله ما بينهما فقط لما ذكرنا من ان الغاية لا تدخل في المغيا والفرق للامام ان في قوله
ما بين الواحد الى العشرة لا وجود لما بينهما الا بانضمام الاول بخلاف الحائطين وصح الاقرار بالحمل اي اقرار الرجل بحمل جارية او حمل
شاة لرجل لان له وجها صحيحا اشار اليه بقوله وحمل على الوصية من غيره اي حمل هذا الاقرار على ان رجلا اوصى بالحمل للرجل ومات فاقر
وارثه بان هذا الحمل لفلان الموصى له تصحيحا للاقرار وان لم يتبين سبب وصح الاقرار للحمل بان قال لحمل فلانة علي الف درهم لكونه صحيحا
ان بين المقر سببا صالحا لثبوت الملك كارث بان قال ورث الحمل من ابيه الف درهم ومات فاستهلكتها او وصية بان قال اوصى له
الف درهم ومات فاستهلكتها لانه اقر بسبب صالح لثبوت الملك فان ولدت حيا لاقل من نصف حول منذ اقر فله اي المولود ما اقر به
المقر من الالف لعلمنا انه كان قائما وقت الاقرار وان ولدت حيين فلهما ما اقر به نصفين ان كانا ذكرين او انثيين وان كان
احدهما ذكرا والاخر انثى فكذلك في الوصية وفي الارث للذكر مثل حظ الانثيين وان ولدته ميتا فللموصي والمورث حتى يرد ما اقر به
الى ورثة الموصي ان كان الوصية والى ورثة المورث ان كان الميراث لان هذا الاقرار في الحقيقة لهما وانما ينتقل الى الجنين
بعد الولادة ولم ينتقل فيكون لورثتهما وان بين سببا غير صالح بان فسر ببيع او اقراض او ابهم الاقرار لغا اي الاقرار في
الجميع اي فيما قال باعني او اقرضني او ابهم اما في الاول فلانه بين سببا مستحيلا لعدم تصورهما من الجنين واما في الثالث
فلانه اقرار احتمل الجواز كارث ووصية والفساد كبيع واقراض ونحوهما وتعذر حمله على الجواز لان الحمل بين الارث والوصية متعذر
والترجيح بلا مرجح باطل يعني ليس احدهما اولى من الاخر فيتعين الفساد وان اقر بشرط خيار بان قال لرجل علي الف درهم من غصب او وديعة او عارية
قائمة او مستهلكة على انه بالخيار ثلثة ايام لزمه المال لوجود الصيغة الملزمة وبطل الشرط

باب الاستثناء وما في معناه

من حيث كونه مغيرا كالشرط ونحوه والاستثناء استفعال من الثني وهو الصرف
متصل وهو اخراج البعض والتكلم بالباقي ومنفصل وهو ما لا يصح ذلك صح استثناء
بعض ما اقر به لو كان الاستثناء متصلا باقراره لا منفصلا ولزمه باقيه من المستثنى منه كما لو قال له علي عشرة دراهم الا واحدا لزمه
تسعة لما ذكرنا انه اخراج البعض والتكلم بالباقي فكانه قال ابتداء له علي تسعة ثم انما شرط الاتصال لان الكلام لا يتم الا باخره فاذا انقطع
الكلام فقد تم فلا يتغير بالاستثناء بعده ولا فرق بين ان يكون المستثنى اقل او اكثر ولا بين ان يكون الاستثناء مما لا يقسم او مما يقسم
حتى اذا قال هذا العبد لفلان الا ثلثه او قال الا ثلثيه صح كل منهما وبطل استثناء الكل كما اذا قال له علي عشرة الا عشرة بطل هذا
الاستثناء ولزمه العشرة لانك قد عرفت انه اخراج البعض والتكلم بالباقي وذلك لا يكون في الكل فيكون رجوعا والرجوع بعد الاقرار باطل وان اقر
بشيئين واستثنى احدهما بان قال له علي كر حنطة وكر شعير الا كر حنطة او استثنى احدهما وبعض الاخر بان قال له علي كر حنطة وكر شعير
الا كر حنطة وقفيز شعير بطل الاستثناء ولزمه المقر به في الصورة الاولى بالاتفاق لانه استثناء الكل من الكل وفي الثانية عند الامام
خلافا لهما فان عندهما يصح استثناء القفيز لانه كلام متصل لان قوله الا كر حنطة استثناء صحيح لفظا وان كان غير مفيد واذا كان
متصلا كان استثناء القفيز متصلا فيصح وله انه كلام منفصل لان قوله الا كر حنطة استثناء باطل بالاجماع واذا كان الكلام منفصلا
كان استثناء القفيز منفصلا فلا يصح وانما صورناها بتقديم الكر لانه لو قدم القفيز بان قال الا قفيز شعير وكر حنطة يصح
استثناء القفيز اتفاقا لعدم الفاصل كما في شرح المجمع وغيره فعلى هذا اطلاق القول ليس بجيد بل يلزم التفصيل وان استثنى بعض احدهما
بان قال له علي كر حنطة وكر شعير الا قفيز حنطة او الا قفيز شعير او استثنى بعض كل منهما بان قال له علي كر حنطة وكر شعير الا قفيز
حنطة او قفيز شعير صح اتفاقا اما الاول فلعدم تخلل القاطع واما الثاني فلان قوله الا قفيز حنطة استثناء صحيح مفيد

مطلب باب الاستثنا

لا يكون قال المعاً فيقع عطف قوله وقفيز شعير عليه فلو استثنى كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا من دراهم بان قال له على الف درهم
الا قفيز حنطة اى الا من عسل او الا مائة جوز صح بالقيمة اى بقيمة كل منها عند الامام وابى يوسف خلافا لمحمد فان عنده لا يصح
لان الاستثناء اخراج ما لولاه الاستثناء لكان داخلا وهذا لا يتصور فيها لان كلا منها خلاف جنس الدراهم ولهما انها اى جنس الدراهم
فى المعنى من انها تثبت فى الذمة حالا ومؤجلا ويجوز استقراضها واذا كان فى المعنى جنسا لها يجوز استثناؤها منها ولو استثنى
منها اى من الدراهم غير ما ذكر بان استثنى شاة او ثوبا او دارا كما لو قال له على الف درهم الا شاة او ثوبا او دارا بطل الاستثناء اتفاقا
لعدم المجانسة لفظا ومعنى ومن وصل باقراره ان شاء الله بان قال له على الف درهم ان شاء الله بطل اقراره لان التعليق
بالمشية اما ابطال عند محمد فيبطل قبل انعقاد الحكم وتعليق بالشرط لا يوقف عليه عند ابى يوسف كما اعلم ما من الاصل وكذا بطل اقراره
ان علقه بمشية من لا تعرف مشيته كالملائكة والجن لان الاصل براءة الذمم فلا يثبت بالشك ولو اقر بدار واستثنى بناءها
بان قال هذه الدار لزيد والبناء لنفسى كانا اى البناء والدار للمقر له ولم يصح استثناؤه لان اسم الدار لا يتناول البناء مقصودا لان الدار
اسم لما ادير عليه الحائط من البقعة والبناء يدخل تبعا لا لفظا والاستثناء تصرف فى اللفظ فلم يصح ولو قال بناؤها لى والعرصة له كان
كما قال بان يكون البناء له والعرصة للمقر له لان العرصة اسم للبقعة دون البناء وفص الخاتم ونخل البستان كبنائها فى كونها
من متناول اللفظ تبعا لا لفظا فان اقر بخاتم واستثنى فصه وببستان واستثنى نخله لا يصح الاستثناء ولو قال الحلقة له والفص
لى او الارض له والنخل لى يصح وان قال له على الف من ثمن عبد اشتريته ولم اقبضه موصولا فان عينه المقر بان ذكر عبدا بعينه
فى يد المقر له قيل للمقر له سلم انت العبد المعين الى المقر وتسلم انت الالف الثمن من المقر ان شئت فان لم المقر له العبد لزمه الالف
وان لم يعينه او ان لم يعينه ولم يصدقه المقر له فى عدم قبضه لزمه اى المقر الالف لان قوله لم اقبضه وصل او فصل لانه رجوع
عما اقر به والرجوع عن الاقرار باطل ولو قال له على الف من ثمن خمر او خنزير لزمه الالف ولا يصدق قوله من ثمن خمر او خنزير وصل
او فصل هذا عند الامام وعندهما ان وصل صدقه ولا يلزمه على المقر شيء لانه باخر كلامه بين انه ما اراد الايجاب وانما اراد الابطال
اذ الكلام يتم باخره فصار كما لو قال فى آخر كلامه ان شاء الله والحاصل انه يكون بيانا تغييرا يصح موصولا لا مفصولا وللامام انه
رجوع عما اقر به والرجوع عن الاقرار باطل ولو قال له على الف من ثمن متاع او اقرضنى وهى اى الالف زيوف او نبهرجة وقال المقر
له هى جياد لزمه الجياد وصل او فصل عند الامام لانه ادعى انه رجوع وقالا يلزمه ما قال ان وصل لانه بيان تغيير فيصح موصولا لا مفصولا
وان قال له على الف من غصب او وديعة وهى زيوف او نبهرجة صدق وصل او فصل بالاتفاق اذ لا اختصاص للغصب والوديعة بالجياد بل
الغاصب يغصب ما يجد والمودع يودع ما يحتاج الى الحفظ فكان ما قال بيانا للنوع فيصح موصولا ومفصولا بخلاف البيع والقرض لانهما يختصان
بالجياد وان قال له على الف من غصب او وديعة وهى ستوقة او رصاص فان وصل صدق والا فلا يصدق بالاتفاق لان هذين
ليسا من جنس الدراهم الا ان اسم الدراهم يتناولهما بالمجاز فكان بيانا تغييرا لهما فيصح موصولا لا مفصولا ولو قال غصبته ثوبا وجاء بمعيب صح بيمينه
ان لم يثبت الخصم سواه لان الغصب لا يقتضى السلامة ولو قال له على الف الا انه ينقص مائة صدق ان وصل بالا ولو فصل لم يصدق
بل لزمه الالف لما عرفت ان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا ولو قال المقر اخذت منك الفا وديعة فهلكت فى يدى من غير تعد وقال
المقر له لا بل اخذتها منى غصبا ضمن المقر لانه اقر بما هو سبب الضمان وهو الاخذ ثم ادعى براءته عن الضمان وهو الوديعة والمقر له ينكر فالقول
قوله مع يمينه الا ان ينكل عن اليمين ولو قال المقر بدل اخذت اعطيتنى لا يضمن المقر لانه لم يقر بما هو سبب الضمان بل اقر بالاعطاء الذى هو
فعل المقر له الا ان المقر له ادعى سبب الضمان على المقر وهو ينكر فكان القول قوله مع يمينه الا ان ينكل عن اليمين ولو قال غصبت هذا الشيء من

زيد

زيد لا بل من عمرو فهو لزيد وعليه قيمته لعمرو لانه لما اقر به لزيد صح اقراره له وصار ملكا له وقوله بعد ذلك لا بل لعمرو رجوع عنه فلا يقبل
وقوله لعمرو اقرار لعمرو وقد استهلكه بالاقرار لزيد فيجب عليه قيمته لعمرو ولو اخذ رجل من رجل شيئا ثم قال الاخذ للماخوذ منه هذا الشيء
كان لى وديعة عندك فاخذته وقال الاخر هو لى اى قال الماخوذ منه هذا الشيء لى فدفع الاخذ الشيء اليه اى الى الماخوذ منه لان الاخذ
اقر باليد له ثم بالاخذ منه وهو سبب الضمان كما بين ثم ادعى استحقاقا فلا يقبل بل يجب عليه رده عينا ان كان باقيا وقيمته ان هلك وان قال اجرت فرسى
او ثوبى هذا فلانا فركبه او لبسه ورده على او قال اعرته اى اسكنته دارى هذه فسكن فيها ثم ردها على وقال فلان كذبت بل الثوب
والفرس لى وقد اخذتهما ظلما وكذا الدار لى وقد سكنتها ظلما صدق المقر ولا للاخر البينة عند الامام وعندهما القول للماخوذ
منه اى المقر له لان المقر اعترف بيد المقر له ثم ادعى عليه استحقاقا فيقبل اقراره له دون دعواه عليه فيجب عليه الرد كما فى فصل الوديعة
والقرض وله ان اليد فى الاجارة تثبت ضرورة استيفاء المنافع فلا تظهر فى حق الاستحقاق على المقر لان الثابت ضرورة عدم فيما ورائها
بخلاف الوديعة والقرض لان اليد فيهما مقصود فيكون الاقرار بهما باليد ولو قال احد الرجلين لخاطه الاخر ثوبى هذا بكذا ثم قبضته
منه اى قبضت الثوب من الاخر وادعاه الاخر بان قال الثوب ثوبى اعطيتك عارية فعلى هذا الخلاف فى الصحيح يعنى القول للمقر
عند الامام وللمقر له عندهما ولو قال اقتضيت اى قبضت من فلان الفا كانت لى عليه او قال اقرضته الفا ثم اخذتها منه وانكر فلان
الدين والاقراض فالقول له اى للمقر له لان الديون تقضى بامثالها فاذا اقر باقتضاء الدين فقد اقر بقبض مثل الدين لان الاقتضاء
انما يكون بقبض مال مضمون فكان المقر بقبض مال الغير وهو سبب الضمان ثم ادعى ما يبريه عنه وهو المقاصة والاخر ينكر فكان القول للمنكر
ولو قال زرع فلان هذا الزرع لى او قال بنى فلان هذه الدار لى او قال غرس فلان هذا الكرم لى استعنت برأيى بالفلان فى ذلك
فى الزرع او البناء او الغرس وفعل ذلك كله فى يد المقر ثم ادعى فلان ذلك يعنى قال الفلان الزرع او البناء او الغرس ملكى وفعلت ذلك لنفسى
وقال المقر له بل فعلته باجر فالقول للمقر لانه ما اقر له باليد انما اقر بمجرد فعل منه وقد يكون ذلك فى ملك فى يد المقر

باب اقرار المريض

بمرض الموت دين صحته سواء علم بسبب او باقرار فيها وما اى دين لزمه فى
مرضه الذى هو مرض الموت بسبب معروف كبدل ما ملكه او ملكه فى مرضه او مهر عرسه بالنكاح الحاصل فى مرضه وعلم معاينة
بلا اقرار سواء اى متساويان فى الرتبة فلا يقدم احدهما على الاخر فى الاستيفاء من التركة لانه لما ثبت بسببه انتفى التهمة فى الاقرار بعضها
كالدين الثابت بالبينة فى مرضه ويقدمان اى دين الصحة وما لزمه فى مرضه بسبب معروف على ما اقر به فى مرضه اى على دين المرض الذى
علم بمجرد الاقرار لانه يتعلق به والكل اى كل الديون الثلاثة المذكورة مقدم على الارث وان احاط جميع ماله لان قضاء الدين من
الحوائج الاصلية وحق الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفراغ الا ترى يقدم التجهيز والتكفين على حق الورثة ولا يصح للمريض
تخصيص غريم من غرماء الصحة والمرض بقضاء دينه لما فيه من ابطال حق الباقين الا اذا قضى ما استقرض فى مرضه او نقد ثمن ما
اشترى فيه وعلم ذلك بالبينة او بالمعاينة لانه حصل له مثله معنى فلا يعد ابطالا ولا يصح اقراره الا اقرار المريض بدين او عين فى مرضه
لوارث لقوله عليه السلام لا وصية لوارث ولا اقرار له بدين الا ان يصدقه بقية الورثة لان عدم الصحة كان لحقهم
فاذا صدقوه فقد اقروا بتعلقه عليهم وان اقر المريض بشيء لاجنبى صح اقراره ولو احاط بماله جميعا اذ لو لم يصح لامتنع
الناس عن معاملته حذرا من توى اموالهم وان اقر المريض بشيء لاجنبى مجهول النسب ثم اقر انه ابنه ثبت نسبه منه واذا ثبت بطل اقراره
له وان اقر لاجنبية ثم تزوجها لا يبطل اقراره لها والفرق ان البنوة تستند الى وقت العلوق فتبين انه اقر لابنه فلا يصح
والزوجية تقتصر على زمان التزوج فكان اقراره لاجنبية فيصح ولو اوصى لها اى لاجنبية ثم تزوجها بطلت الوصية لانها

تملك بعد الموت وهي حينئذ وارثة ولو عوضها ثم تزوجها فله الرجوع اي بطلت الهبة لانها وصية حقيقة تنفذ من الثلث فتبطل
كالوصية وقد وقع في بعض النسخ فلا رجوع فيحمل على انه من الكاتب لمخالفته جميع الكتب الفقهية كذا قيل واجيب بان المراد بقوله فلا
رجوع البطلان لانه لو كان الهبة باطلة لا يتصور الرجوع عنها وان اقر رجل بغلام مجهول النسب وهو الذي لا يعرف نسبه في البلدة التي
هو فيها الا في سقط كذا يولد صفة لغلام مثله اي مثل هذا الغلام لمثل هذا المريض بان يكون الرجل اكبر منه باثني عشر سنة ونصف
والمرأة اكبر منه بتسع سنين ونصف وصدقه اي المقر الغلام يثبت نسبه اي من المقر لان النسب مما يلزمه الاصلية ولا مكذب له في الاقرار
ولو كان المقر في حالة الاقرار مريضا ويشاركه الورثة في الميراث لانه صار كالابن المعروف وتصديق الغلام انما شرط اذا كان ممن يعبر
عن نفسه وان لم يعبر عن نفسه ومات المقر يثبت نسبه منه ويشاركه الورثة بلا تصديق وصح اقرار الرجل بالوالدين والولد بالشروط المذ
المتقدمة في الابن والزوجة بشرط ان لا تكون منكوحة الغير ولا معتدته وان لا تكون تحت المقر اختها ولا اربع سواها والمولى
اي ولي العتاقة سواء كان اعلى او اسفل وانما تصح هذه الاقارير لانعدام تحميل النسب على الغير فيها لكنه شرط تصديق هؤلاء لان اقرار
غيرهم لا يلزمهم لانهم في ايدي انفسهم فيتوقف نفاذ الاقرار في حقهم على تصديقهم وكذا يصح اقرار المرأة بالوالدين والولد و
الزوج والمولى بشرط تصديق هؤلاء لما قلنا قيل لكن شرط في اقرارها بالولد تصديق الزوج ايضا اي كما شرط تصديق الولد
اذا كان ممن يعبر عن نفسه او شهادة قابلة بولادته منها بل يكفي شهادة امرأة واحدة قابلة كانت او غير قابلة فذكر القابلة
هنا مبني على الاعم الاغلب وجار مجرى العادة وصح تصديقهم بعد موت المقر لان حكم التصديق في الزوال باق بعد الموت الا
تصديق الزوج بعد موتها فانه لا يصح يعني ان اقر رجل بنكاح امرأة ثم مات فصدقت المرأة بعد موته صح تصديقها لان حكم النكاح
باق في حقها بعد موته وهو العدة حتى يجوز غسلها اياه واما اذا اقرت المرأة بنكاح رجل ثم ماتت فصدقها الرجل بعد موتها
فانه لا يصح تصديقه عند الامام لانها لما ماتت زال النكاح بعلائقه في جانبه حتى يجوز ان يتزوج اختها واربعا سواها ولا يحل له
ان يغسلها فالتصديق منه لا يفيد شيئا ولو باعتبار الارث لانه معدوم وقت الاقرار فيبطل اقرارها فلا يصح التصديق بعد بطلان
الاقرار وعندهما يصح ايضا اي كما يصح تصديقهم بعد موت المقر لبقاء النكاح بعد موتها في حق الارث والاقرار قائم لان التكذيب
لم يوجد فيصح التصديق في هذه الحالة وان اقر بغير الولد كالاخ والعم لا يثبت النسب ولا يقبل اقراره في حقه لان فيه تحميل النسب على
الغير ولا ولاية له عليه ولكنه يرث اي يرث المقر له المقر ان لم يكن له وارث معروف وان كان له وارث معروف قريبا كان او بعيدا
فلا يرثه المقر له بل يرثه الوارث المعروف حتى لو اقر باخ وله عمة معروفة او خالة معروفة فالارث للعمة او الخالة لا للمقر له لان نسبه
لم يثبت فلا يزاحم الوارث المعروف ومن مات ابوه فاقر باخ شاركه في الارث ولا يثبت نسبه لان مقتضى اقراره شيئان حمل النسب على الغير
ولا ولاية له عليه وشركته في الارث وله فيه ولاية فيعتبر الثاني دون الاول فلو مات عن ابنين وكان لابيهما الميت دين على شخص
فاقر احدهما اي احد ولدي الميت بقبض ابيه نصفه وكذبه الاخر فالنصف للاخر بعد حلفه انه لا يعلم ان اباه قبض نصفه كذا
في العناية ولا شيء للمقر لان اقراره ينصرف الى نصيبه

كتاب الصلح

هو اسم للمصالحة خلاف المخاصمة وشرعا **عقد يرفع النزاع** بين المدعي والمدعى عليه ويقطع الخصومة وركنه الايجاب والقبول بان
قال المدعى عليه صالحتك من كذا على كذا او من دعواك كذا على كذا وقال الاخر قبلت او رضيت او ما يدل على رضاه وقبوله
وشرطه العقل لانه شرط في جميع التصرفات الشرعية لا البلوغ فيصح من الصبي ان نفع او عري عن ضرر بين ولا الحرية فيصح من العبد
المأذون والمكاتب وحكمه البراءة من الدعوى ويصح الصلح مع اقرار من المدعى عليه وسكوت بان لا يقر ولا ينكر وانكار لاطلاق

قوله تعا

في قوله تعالى والصلح خير فالاول اي الصلح مع اقرار كالبيع في احكامه ان وقع عن مال بمال لوجود معنى البيع وهو مبادلة مال بمال
بالتراضي كما تقدم وفرع عليه قوله فيثبت فيه الشفعة ان كان احد البدلين عقارا او ان كان كلاهما عقارا والرد بالعيب وخيار الرؤية
وخيار الشرط ويفسده جهالة البدل لانه هو ما وقع عليه الصلح لا يفسده جهالة المصالح عنه ويشترط فيه القدرة على تسليم البدل لان
كلا منها من احكام البيع وان استحق بعض المصالح عنه او كله رجع المدعى عليه على المدعي بكل البدل في الصورة الثانية او بعضه اي بحصته
البدل في الاولى حتى لو ادعى زيد دارا على بكر وصالح بكر على الف فاستحقت الدار كلها او نصفها مثلا رجع بكر على زيد في الاولى بكل الالف
وفي الثانية بحصتها ولا يخفى ما في تحرير المص من اللف والنشر الغير المرتب وان استحق بعض البدل او كله رجع المدعي على المدعى عليه بكل المصالح
عنه او بعضه بحسبها ذكر لان كل منهما عوض عن الاخر فايهما اخذ من المتصالحين رجع بما وقع ان كلا فبالكل وان بعضا فبالبعض لما
هو حكم المعاوضة وان وقع الصلح عن اقرار عن مال بمنفعة اعتبر الصلح اجارة لوجود معنى الاجارة فيه وهو تمليك المنفعة بعوض لان العبرة
في العقود للمعاني واذا اعتبر فيها اجارة فيشترط فيه التوقيت لكن لا يشترط مطلقا بل يشترط اذا كان البدل منفعة تعلم بالتوقيت كسكنى
الدار وخدمة العبد واما اذا كان منفعة لا تعلم به كنقل هذا الشيء من هذا المكان الى ذلك المكان فلا حاجة فيه الى التوقيت وهو خلاف ويبطل بموت
احدهما اي احد المتصالحين او بهلاك محل المنفعة قبل الاستيفاء في المدة المضروبة في التوقيت كالاجارة حتى لو ادعى دارا ثم صالح عنها على
سكنى دار سنة او خدمة عبد شهرا او ركوب هذه الدابة الى بغداد ثم مات احد المتصالحين او هلك محل المنفعة قبل استيفاء شيء من المنفعة
بطل الصلح فيعود الى الدعوى وان كان بعد استيفاء بعضها بطل بقدر ما بقي ويرجع في دعواه بقدره والاخيران اي الصلح مع السكوت و
الصلح مع انكار معاوضة في حق المدعي لانه ياخذ بدل الصلح على انه عوض في زعمه وفداء اليمين وقطع المنازعة في حق الاخر لان في زعمه
انه مال المدعي في يده اما في الانكار فظاهر لان بالانكار يتبين ان ما يعطيه لقطع الخصومة وفداء اليمين واما في السكوت فلانه يحتمل الاقرار
والانكار فلا يثبت كونه عوضا في حقه بالشك مع ان حمله على الانكار اولى لان فيه تفريغ دعوى الذمة وهو الاصل فيكون جهة الانكار ارجح
فكل من المدعي والمدعى عليه يعمل بزعمه ثم فرع عليه قوله فلا شفعة في دار صولح عنها لان في زعم المدعى عليه انه يستبقي الملك وزعم
المدعي ليس بحجة على المدعى عليه وتجب الشفعة في دار صولح عليها لان في زعم المدعي انه اخذها عوضا عن حقه فيؤاخذ بزعمه وما استحق من
المدعي بفتح العين كلا او بعضا في صورة الصلح مع سكوت او انكار يرد المدعي على المدعى عليه حصته اي حصة المدعي من البدل ان كلا
فكلا وان بعضا فبعضا ويرجع المدعي بالخصومة مع المستحق فيه اي فيما استحق كلا او بعضا لان المدعى عليه لم يدفع العوض الا ليدفع
خصومته عن نفسه ليبقى المدعي في يده بلا خصومة احد فاذا استحق لم يحصل مقصوده فيرد البدل ويرجع بالخصومة مع المستحق وما استحق
من البدل كلا او بعضا يرجع المدعي الى دعواه في قدره اي في قدر البدل ان كلا فكلا وان بعضا فبعضا لان المدعي لم يترك الدعوى
الا ليسلم البدل فاذا لم يسلم له يرجع بالبدل وهلاك البدل قبل التسليم الى المدعي كاستحقاقه في الفصلين يعني في فصل الاقرار
وفصل السكوت والانكار فان كان من اقرار رجع بعد الهلاك الى المدعي وان كان من سكوت وانكار رجع بالدعوى ولو صالح على بعض
دار يدعيها بان صالحه على بيت معلوم منها لا يصح الصلح وهو على دعواه في الباقي لان بعض الشيء لا يصلح عوضا عن كله لانه استيفاء البعض
واسقاط للبعض الاخر والاسقاط لا يرد على العين بل هو مخصوص بالدين وحيلته اي حيلة جواز هذا الصلح ان يزيد المدعى عليه
في البدل شيئا ثوبا او درهما ليكون عوضا عن الباقي في يده او يبرئ من البراءة او من الابراء عن دعوى الباقي بان قال المدعي برئت منك
او ابرأتك عن دعوى هذه الدار لان الابراء عن دعوى العين جائز

فصل

يجوز الصلح عن مجهول ولا يجوز الا على معلوم لما بينا ان المصالح عنه لا يحتاج في الصلح الى التسليم

فلا تضره الجهالة وان المصالح عليه في الصلح يحتاج الى التسليم فجهالته تفضي الى المنازعة فيه
اعلم ان الصلح على اربعة اوجه معلوم على معلوم ومجهول على معلوم وهما جائزان ومجهول على مجهول ومعلوم على مجهول وهما
فاسدان فالحاصل ان كل ما يحتاج الى التسليم والتسلم لا بد ان يكون معلوما لان جهالته تفضي الى المنازعة وكل ما لا يحتاج الى ذلك
يكون اسقاطا لا يحتاج الى علمه لان جهالته لا تفضي الى المنازعة فلو ادعى حقا في دار رجل ولم يسمه وادعى ذلك الرجل حقا في دار المدعي فاصطلحا
على ان يدفع احدهما مالا الى الآخر لا يجوز وان اصطلحا على ان يترك كل منهما دعواه جاز لانه لا يحتاج الى التسليم والتسلم بخلاف الاول
فانه يحتاج اليه ويجوز الصلح عن دعوى المال بمال او بمنفعة لانه في الثاني بمعنى الاجارة وفي الاول بمعنى البيع في حقهما ان وقع مع اقرار
وبمعنى البيع في حق المدعي وحده ان وقع مع سكوت او انكار ولافتداء اليمين وقطع المنازعة في حق الآخر وكل ما يجوز على ما مر
ويجوز الصلح عن دعوى المنفعة بمال وبمنفعة كما ادعى سكنى دار سنة وصية من رب المال فجحد الوارث او اقر به او سكت وصالحه لان اخذ
العوض عن المنفعة جائز بالاجارة فكذا بالصلح لكن انما يجوز عن المنفعة بالمنفعة اذا كانا مختلفي الجنس بان صالح عن سكنى دار على خدمة
العبد او زراعة الارض اما اذا اتحد جنسهما بان صالح عن السكنى على السكنى او عن الزراعة على الزراعة فلا يجوز لان المنفعة لا يجوز
استيجارها بجنسها فكذا الصلح كذا في الغاية ويجوز الصلح عن دعوى الجناية في النفس وما دونها عمدا كان او خطأ سواء كان عن اقرار او انكار او
سكوت ويجوز الصلح عن دعوى الرق بان ادعى على مجهول الحال انه عبده فانكر او سكت فصالحه المدعي عليه جاز الصلح وكان عتقا بمال في
حق المدعي لانه امكن تصحيحه بهذا الاعتبار في حقه لزعمه انه عبده وكان بذلا في حق المدعى عليه لدفع الخصومة لزعمه انه حر الاصل ولكنه
لا ولاء له عليه لانكاره الا ان يقيم المدعي بينة على انه عبده فتقبل ويثبت الولاء له عليه لكن لا يكون رقيقا لانه جعل معتقا بالصلح ويجوز الصلح
عن دعوى الزوج على امرأة النكاح بان ادعى رجل على امرأة انها زوجته فانكرت فصالحته على مال جاز الصلح وكان خلعا في حق
الزوج لامكان اعتبار الصحة فيه بان يجعل في حقه في معنى الخلع لان اخذ المال عن ترك البضع خلع والصلح يحمل على اقرب العقود اليه
وكان بذلا في حق المرأة لافتداء اليمين وقطع الخصومة ولكنه يحرم عليه ما اخذه من المال ديانة ان كان مبطلا في دعواه ولو صالحها
بمال لتقر المرأة له بالنكاح جاز الصلح وجعل المال زيادة في مهرها لانها لما اقرت بالنكاح تبين انها زوجته وانها قد ابتدأ بالتسمية وهو يزعم انه زاد
في مهرها ولا يجوز الصلح ان ادعت امرأة النكاح لان بذل الزوج المال لها على ترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى فرقة فالعوض من
جانب الزوج غير مشروع وان لم يجعل فرقة فالبدل لا يقع في مقابلة شيء هكذا في بعض نسخ القدوري وصرح الزاهدي بصحته ولذا
قال **وقيل يجوز** ووجه الجواز ان يجعل بذل الزوج المال لها زيادة في مهرها فيصير كانه زادها في مهرها ثم خالعها على
اصل المهر دون الزيادة فسقط المهر لا الزيادة ولا يجوز الصلح عن دعوى الحد كما اخذ رجلا زانيا او شارب خمر ليرفعه الى الحاكم
فصالح المأخوذ على مال على ان لا يرفعه اليه فالصلح باطل ويرد ما اخذه من المال لانه لا حق له في حق الغير والاعتياض عن حق الغير
لا يجوز وان قتل عبد مأذون رجلا عمدا وصالح عن نفسه على مال اي على شيء لا يجوز صلحه لانه ليس له التصرف الا فيما هو من تجارته
ورقبته ليست من تجارته بخلاف صلحه عن قتل عبد له اي المأذون بان قتل ذلك العبد رجلا عمدا حيث يجوز لما قلنا ان العبد المأذون له
يتصرف فيما هو من تجارته وعبده من تجارته فيما ان التصرف فيه بيعا فكذا استخلاصا بمال الولي كالاجنبي وان صالح عن مغصوب تلف
مغصوب باكثر من قيمته جاز صلحه عند الامام وقالا لا يبطل الفضل ان كان لا يتغابن فيه الناس اي ان كان بغبن فاحش لان الواجب هو
القيمة وهي مقدرة من النقود في الشرع فالزائد عليها ربوا ولان حقه في الهالك باق وانما ينتقل الى القيمة بالقضاء فقبل
القضاء اذا تراضيا على الاكثر كان اعتياضا فلا يكون ربوا لان الزيادة على المالية تكون في مقابلة الصورة الباقية حكما لا القيمة

وان صالح

وان صالح عن مغصوب تلف بعرض صح مطلقا سواء تغابن فيه الناس او لا اتفاقا لان الزيادة لا تظهر عند اختلاف الجنس وان اعتق موسر
عبدا مشتركا وصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل الفضل بالاتفاق اما عندهما فظاهر واما عنده فلان القيمة منصوص
عليها هنا فتقدير الشرع لا يكون دون تقدير القاضي بخلاف ما تقدم لانها غير منصوص عليها وان صالحه بعرض صح وان كان
قيمته اكثر من قيمة نصف العبد لما قلنا انه لا يظهر الفضل عند اختلاف الجنس ويجوز صلح المدعي بمال يدفعه الى المنكر ليقر له يعني ان ادعى رجل
عينا في يده فانكر فصالحا على ان يعطيه المدعي بالعين فانه يجوز فيكون في حق المنكر كالبيع وفي حق المدعي كالزيادة في الثمن كذا في الاختيار
وبدل الصلح عن دم عمد او على بعض دين يدعيه يعني ان وكل رجلا بالصلح عن دم عمد فصالح او وكله بالصلح عن دين يدعيه على آخر من المكيلات
والموزونات فصالحا على بعضه يلزم الموكل لا الوكيل لانه اسقاط محض فكان الوكيل سفيرا محضا فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح
الا ان ضمنه اي يضمن الوكيل البدل فانه حينئذ يؤاخذ بعقد الضمان لا بعقد الصلح وبدله ما اي بدل صلح هو كالبيع كما اذا كان الصلح
عن مال بمال يلزم الوكيل لان الحقوق في البيع يرجع الى الوكيل ومن جملتها دفع البدل هذا اذا كان الصلح عن اقرار واما اذا كان
عن انكار فلا يجب البدل على الوكيل كذا في الكافي وان صالح فضولي عن المدعى عليه مع المدعي وضمن البدل او اضاف الى ماله بان قال على
الف من مالي او على الفي هذا او اشار الى عرض او نقد بلا اضافة الى ماله بان قال على هذا الثوب وعلى هذا الالف او اطلق بان قال
على الف وسلم البدل الى المدعي صح الصلح في هذه الصور اما في الاوليين فلان الكفالة والاضافة تقتضيان التزام البدل واما في
الثالث فلان تعيينه للتسليم فقد شرط سلامة العوض فتم العقد تاما بقبوله واما في الرابعة فلان التسليم ليس ادنى حالا من الكفالة وكان
الفضولي متبرعا عن المدعى عليه باسقاط الخصومة عنه لانه فعل بلا اذنه وان اطلق ولم يسلم توقف الصلح على الاجازة فان اجاز المدعى عليه
جاز ولزمه البدل والا اي وان لم يجز بطل

باب الصلح في الدين وهو الذي ثبت في الذمة

الصلح مبتدأ خبره قوله الآتي **اخذ** عما استحق بعقد المداينة اي بالعقد الذي يجري بين العاقدين بطريق البيع
بالدين على بعض جنسه اي جنس المستحق كمن له على آخر الف درهم فصالحا على خمسمائة اخذ لبعض حقه واسقاط الباقي لا معاوضة لان
تصرف العاقل البالغ يجب ان يصحح ما امكن ولا يمكن تصحيحه معاوضة لما فيه من الربوا فيحمل على انه ابرأه عن بعض حقه تصحيحا
لتصرفه وانما وضع المسئلة في الدين وان كان الحكم في الغصب كذلك حملا لحال المسلم على الصلاح ولان الاصل هو الواجب بالسبب المشروع
ثم فرع عليه قوله فلو صالح عن الف حال على مائة حالة او صالح عن الف حال على الف مؤجل صح صلحه في الصورتين اما في الاولى فلانه يكون
اسقاطا لما فوق المائة واما في الثانية فلانه يكون اسقاطا لوصف الحلول ولا يكون معاوضة لان بيع الدراهم بمثلها نسيئة
غير جائز وكذا صح لو صالح عن الف جياد على مائة زيوف لانه يكون اسقاطا لما فوق المائة واسقاطا لوصف الجودة في المائة وفي هذه الصور
لا يشترط قبض بدل الصلح لصحة الصلح ولا يصح الصلح لو صالح عن دراهم حالة على دنانير مؤجلة الى شهر لان الدنانير غير مستحقة
بعقد المداينة فلا يمكن حمله على التأخير فكان معاوضة وبيع الدراهم بالدنانير نسيئة لا يجوز او لا يصح لو صالح عن الف مؤجل على
نصفه حالا لان الحال خير من المؤجل والمستحق ههنا بعقد المداينة هو المؤجل فيكون تعجيل الخمسمائة بمقابلة الخمسمائة المحطوطة وذلك
اعتياض عن الاجل وهو حرام او لا يصح لو صالح عن الف سود جمع اسود اي دراهم مضروبة من نقرة سوداء مغلوبة الغش على نصفه
بيضا جمع ابيض لان البيض غير مستحقة بعقد المداينة وهي زائدة وصفا فيكون معاوضة الالف بخمسمائة وزيادة وصفه وهو
ربوا او لو صالح عن الف درهم ومائة دينار على مائة درهم حالة او مؤجلة صح لانه امكن جعله اسقاطا للدنانير كلها والدراهم الا مائة ان كان
حالة وامكن جعله اسقاطا لذلك وتأجيلا للباقي ان كان مؤجلة ولا يمكن جعله معاوضة تصحيحا للعقد او لان معنى الاسقاط فيه

الزم وان قال من له على الف ادّ غداً نصفه على انك برئ من باقيه ففعل الاخر اى ادى نصفه برئ من الآخر وان لم يؤد فلا يبرأ
عند الامام ومحمد خلافاً لابي يوسف فانه برئ عنده سواء ادّى غداً او لم يؤد لانه ابراء مطلق لانه جعل الاداء عوضاً عن الابراء نظراً
الى كلمة على والاداء لا يصلح ان يكون عوضاً لوجوبه فيما ذكره كعدمه ولهما ان الابراء مقيد بشرط الاداء وانه غرض صالح حذراً عن
الافلاس او ليتوصل به الى ما هو الانفع من تجارة او ابتجار او قضاء دين او دفع حبس فاذا عدم الشرط بطل الابراء وكلمة على تصلح للشرط
كما تصلح للمعاوضة فتحمل على الشرط دون المعاوضة تصحيحاً لتصرف العاقل وعملاً بالعرف وهذه المسئلة على وجوه الاول
ما ذكره والثاني قوله ولو قال من له على اخر الف صالحتك عن الالف على نصفه على انك ان لم تدفع غداً النصف فالالف عليك
لا يبرأ اذا لم يدفع اجماعاً لانه اتى بصريح التقييد فاذا لم يوجد بطل والثالث قوله وان قال من له على اخر الف ابرأتك من نصفه على
ان تعطيني نصفه غداً برئ من نصفه اعطي في الغد او لم يعطي لانه اطلق البراءة في اول كلامه ثم ذكر الاداء الذي لا يصلح عوضاً
فبقي احتمال كون الاداء شرطاً وهو مشكوك هنا لكونه متأخراً عن البراءة فلم يتحقق كونه شرطاً لانه غير مقيد في حق
البراءة بخلاف الاداء في الصورة الاولى لكونه مقيداً في البراءة لذكره في اول الكلام وبهذا التقرير يتضح الفرق بين الصورتين
والرابع وكذا لو قال من له على اخر الف اد الي نصفه على انك برئ من باقيه ولم يوقت للاداء برئ من نصفه ادّى اليه او لا لان
هذه الابراء مطلق لانه لما لم يوقت للاداء وقتاً لا يتعين الاداء غرضاً صحيحاً لانه واجب عليه في كل زمان فلم يتقيد بل حمل على المعاوضة
ولا يصلح عوضاً بخلاف ما تقدم لان الاداء في الغد غرض صحيح والخامس قوله ولو قال من له على اخر الف ان اديت الى نصفه فانت
برئ من باقيه او اذا اديت او متى اديت لا يصح الابراء وان لم يوصل ادّى نصفه لانه تعليق بالشرط صريحاً وتعليق البراءة
بالشرط باطل لما فيه من معنى التمليك بخلاف الطلاق والعتاق لانه لا تخلو من ان يكون الاسقاط يحتمل تعليقه بالشرط ومن قال سرّاً لرب
الدين لا اقر لك بمالك حتى تؤخر اى الدين او تحط عني بعضاً ففعل رب الدين التاخير او الحط جاز حتى انه لا يتمكن بعد التاخير
من مطالبته في الحال ولا يتمكن بعد الحط من مطالبته ما حط ابداً لانه ليس بمكره وان اعلن بذلك الزمه المال في الحال بلا تاخير ولا حط

فصل في الدين المشترك والتخارج ان صالح احد ربي الدين يعني ان صالح احد الشريكين في دين اشتركا فيه على السواء

عن نصفه على ثوب صح الصلح سواء كان عن اقرار او سكوت او انكار فلشريكه
ان يتبع من الدفعتين اي يطلب المديون بنصفه اي نصف الدين لانه كان عليه ولم يستوفه فبقي في ذمته اذ القابض قبض نصيبه
او ياخذ نصف الثوب لان الصلح وقع على نصف الدين وهو مشاع لان قسمة الدين حال كونه في الذمة غير مشروع وحق الشريك
متعلق بكل جزء من الدين فيتوقف الصلح على اجازته واخذه نصف الثوب دال على الاجازة فيتعين الا ان يضمن له اي لشريكه
المصالح ربع الدين فلا يتبع شريكه مديونه لان حقه ليس في الثوب بل في ربع الدين وقد وصل اليه فلا يتبع مديونه وان قبض
احدهما اي احد ربي الدين شيئاً من الدين شاركه شريكه فيه اي في الشيء المقبوض لانه يلزم قسمة الدين قبل قبضه ولان المقبوض جزء من الدين ولهذا
اي شريكاً القابض الغريم المديون بما بقي من الدين لان المقبوض اذا كان مشتركاً بينهما فالباقي اولى بان يكون مشتركاً وان لم يصالح
احدهما بل اشترى بحصته من الدين شيئاً اي ثوباً مثلاً فالاخر يختار ان شاء ضمنه شريكه ربع الدين لانه اتلف نصيبه بذلك المقدار
او اتبع شريكه الغريم المديون لان حقه في ذمته وانما لم يجعله مشاركاً في الثوب المشترى كما جعله في الثوب المصالح عليه لان الشراء
مبادلة من كل وجه والمستحق لا يستوفي المشترى بعين الحق والصلح استيفاء لعين الحق من وجه ومن ابراء عن نصيبه من دين او قاص بدين سابق عليها
وجب عند دين الشركة عليه كما اذا كان لزيد على عمرو خمسون درهماً فباع عمرو وبكر عبداً مشتركاً بينهما من زيد بمائة درهم حتى وجب لكل

منها

منها على زيد خمسون درهماً فقاص عمرو حصته من ثمن العبد بدينه السابق لا يضمن لشريكه في الصورتين اما في الاول فلان الابراء
اسقاط ليس بقبض واما في الثاني فلانه قاض دينا بالمقاصة لا قابض شيئاً وان ابرأ احد الشريكين عن البعض من نصيبه من الدين
قسم الباقي على سهامه لان الحق عاد الى هذا القدر حتى لو كان لهما على المديون عشرون درهماً فابرأ احد الشريكين عن نصف نصيبه كان له المطالبة
بالخمس والشريك المطالبة بالعشرة وان اجل احد ربي الدين نصيبه من الدين لا يصح عند الامام ومحمد خلافاً لابي يوسف فانه يصح عنده اعتباراً
بالابراء المطلق ولهما انه يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض وبطل صلح احدهما في السلم عن نصيبه على ما دفع يعني اذا اسلم رجلان الى اخر في طعام
ثم صالح احدهما مع المسلم اليه على ان ياخذ نصيبه من رأس المال ويفسخ عقد السلم في نصيبه خاصة بدون اذن شريكه بطل عند الامام ومحمد
لانه يستلزم جواز قسمة الدين قبل القبض خلافاً لابي يوسف فانه يصح اعتباراً بسائر الديون وهذا في المسئلة الاولى حيث يصح ذلك عنده لانه دين مشترك
فاذا صالح احدهما على حصته جاز كسائر الديون وان اخرج الورثة احدهم عن عرض او عقار بمال اعطوه اياه او اخرجوه عن احد النقدين
بالاخر بان اخرجوه عن ذهب هو التركة بفضة دفعوها اليه او بالعكس او اخرجوه عن احد النقدين بالاخر عنهما بهما اي عن النقدين
بالنقدين دفعوهما اليه صح الاخراج اي الصلح سواء قل البدل او كثر اما الاول فلانه يمكن تصحيحه بيعاً والبيع يكون بالقليل
من الثمن والكثير واما الثاني فلانه بيع الجنس بخلاف الجنس وهو جائز لانه لا يعتبر فيه التساوي واما الثالث فلانه يجعل الجنس بخلاف الجنس تصحيحاً
للعقد وان اخرجوه عن النقدين وغيرهما من العقار والعروض وان كان التركة مشتملة على هذه الاشياء باحد النقدين لا يصح
الا بشرط ان يكون المعطى اكثر من نصيبه من ذلك الجنس فانه يصح يعني اذا كان المعطى دراهم يجب ان يكون المائة اكثر من نصيبه
من الدراهم ليكون ما يساوي نصيبه في مقابلتها وما فضل في مقابلة غير الدراهم وذلك لان الصلح لا يصح بطريق الابراء لان التركة
اعيان والبراءة من الاعيان لا تصح لكن لا بد من التقابض في المجلس فيما يقابل حصته من النقدين لانه صرف في هذا القدر وان
اخرج عن نقدين وغيرهما بعرض جاز مطلقاً سواء قل او كثر لعدم تحقق الربوا هذا كله اذا لم يكن في التركة دين على الناس
فاخرج شيء ليكون الدين لهم بطل الصلح سواء كان من دين فقط او من دين وتركة جميعاً لانه يصير مملكاً حصته من الدين لسائر
الورثة بما ياخذ منهم من العين وتمليك الدين من غير من عليه الدين باطل وان كان بعوض واذا بطل في حصة الدين بطل في الكل لاتحاد
الصفقة ثم اراد ان يذكر لصحة هذا الصلح حيلة شرعية فقال فان شرطوا براءة الغرماء اي فان كان في التركة دين فاخرج المصالح
بشيء بشرط ان يبرأ الغرماء من نصيبه من الدين الذي هو نصيب المصالح صح الصلح لانه يكون تمليك الدين ممن عليه الدين وهو جائز
وكذا صح ان قضوا اي ان عجلوا قضاء حصته اي حصة المصالح منه اي من الدين تبرعاً ثم تصالحوا عما بقي من التركة ولا يخفى
ما في هذين الوجهين من ضرر بقية الورثة فالاولى ما ذكره بقوله او صح ان اقرضوا اي اقرض بقية الورثة المصالح قدر حصته اي قدر
حصته من الدين واحالهم به اي احال المصالح الورثة بالقرض على الغرماء وهم يقبلون الحوالة وصالحوه من غيره من التركة بما يصلح
ان يكون بدلاً وفي صحة الصلح عن تركة هي اعيان غير معلومة لا دين فيها على مكيل او موزون اختلاف قيل لا يجوز لاحتمال ان
يكون في التركة مكيل او موزون ونصيبه منه احدهما مثل بدل الصلح فيلزم الربوا **وقيل** يجوز لاحتمال ان لا يكون في التركة
ذلك وان كان فيحتمل ان يكون نصيبه اقل من بدل الصلح فكان القول بعدم الجواز موقعاً الى شبهة الشبهة ولا عبرة بها **هذا**
هو الصحيح **كما في التبيين وغيره** والاصح الجواز ان علم انها اي التركة غير الكيل او الوزن وفي تعاليه ولهان
يجوز مالو وكما في الهداية وغيرها اذا كانت التركة كلها في يد البقية من الورثة لان التركة في ايديهم فالجهالة لا تفضي الى المنازعة
لعدم الحاجة الى التسليم حتى لو كان بعض التركة في يد المصالح ولا يعرف بقية الورثة لا يجوز ويبطل الصلح والقسمة الورثة ان كان على

وان كان في التركة دين على الناس

مطلب

الميت دين مستغرق فلان الورثة لا يملكون التركة في مثل هذه الحالة وان كان عليه دين غير مستغرق فالاولى ان لا يصالح قبل قضائه
الى الدائن تقديماً لحاجة الميت ولو فعلوا اي صولح قبل قضاء دين غير مستغرق قالوا يجوز الصلح لان التركة لا تخلو عن قليل دين
والدين قد يكون غائباً فلو جعلت التركة موقوفة تتضرر الورثة والدائن لا يتضرر لان على الورثة قضاء دينه والقسمة في هذه
الصورة تجوز قياساً لما مر من ان التركة لا تخلو عن قليل دين فتقسم نفياً للضرر عن الورثة لا تجوز استحساناً لان الدين يمنع
تملك الورثة لما من جزء من التركة الا وهو مشغول بالدين فلا تجوز القسمة قبل قضائه وقيل القياس في القران يوقف الكل اي
كل التركة لما مر من ان كل جزء من التركة مشغول بالدين والاستحسان ان يوقف قدر الدين ويقسم الباقي لدفع الضرر عن الورثة
فلا تجوز القسمة قبل قضائه

كتاب المضاربة

هي لغة مشتقة من الضرب في الارض سمي هذا العقد به لان العامل يسير في الارض غالباً لطلب الربح وشرعاً **شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب اخر** ولها ركن وشرط اما ركنها فهو الايجاب والقبول بان قال
رب المال دفعت هذا المال اليك مضاربة بان يكون لك من الربح جزء معين كالنصف او الثلث او غيره وقال
المضارب قبلت او ما يؤدي هذا المعنى واما شرطها فسياتي واما حكمها فما افاده بقوله والمضارب امين يعني المال امانة في
يده حتى تهدر قوله لانه قبضه باذن رب المال لا على وجه المبادلة ولا على وجه الوثيقة بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه
قبضه بدله وبخلاف الرهن لانه قبضه وثيقة فاذا تصرف فوكيل يعني عند الشروع في العمل وكيل لانه يتصرف فيه باذن رب
المال حتى يرجع بما يلحقه من العهدة عليه كالوكيل فان ربح فشريك لرب المال لانه هو المقصود من عقد المضاربة وان خالف ما
شرطه رب المال فغاصب لوجود التعدي منه على مال الغير وان شرط عند عقد المضاربة كل الربح له اي للمضارب فمستقرض
وان كان بلفظ المضاربة لانه لا يستحق كل الربح الا اذا كان المال ملكاً له ولا يتملك الا بطريق القرض وان شرط اي كل الربح لرب
المال فمستبضع اي طالب بضاعة لان المضارب لما لم يطلب بعمله بدلاً ولا عملاً لا يتقوم الا بالتسمية ولا تسمية هاهنا كان وكيلاً
متبرعاً لا مضارباً وهذا معنى طلب البضاعة وان فسدت المضاربة بان يشترط لاحدهما دراهم مسماة مثلاً فاجير فله اجر
مثله اي اجر مثل عمله كما في الاجارة ربح او لم يربح لانه لم يستحق المسمى لعدم الصحة ولم يرض بالعمل مجاناً فيجب له اجر مثل عمله ولا
يزاد في اجر مثل عمله على ما شرطه له عند عقد المضاربة من الربح عند ابي يوسف لانه رضي به خلافاً لمحمد فانه قال له اجر مثل عمله وان
زاد على ما شرطه له ولا يضمن المضارب المال بالهلاك فيها اي في المضاربة الفاسدة ايضاً اي كما لا يضمن في المضاربة الصحيحة
لانه امين فلا يكون ضميناً لما بينهما من المنافاة ثم شرع في بيان شروطها وهي ستة الاول كون راس المال من الاثمان والى هذا اشار بقوله
ولا تصح المضاربة الا بمال تصح به الشركة لانه يصير شركة بحصول الربح فلا بد ان يكون ذلك المال وهو الدراهم والدنانير والتبر والفلوس
النافقة وان دفع رب المال الى المضارب عرضاً وقال بعه واعمل في ثمنه مضاربة او قال اقبض مالي على فلان واعمل فيه
مضاربة جاز لان المضاربة ايضاً اما في الاول فلانه لم يضف المضاربة الى العرض بل الى ثمنه واما في الثاني فلانه اضاف المضاربة الى زمان القبض
وبعد ذلك يصير الدين عيناً والشرط الثاني كون راس المال عيناً لا ديناً والشرط الثالث ما ذكره بقوله وشرط لصحة المضاربة تسليم المال
الى المضارب لان المال لا يكون امانة عنده الا بالتسليم اليه ولا يد لرب المال فيه عاقداً كان رب المال او غير عاقد كالصغير اذا
عقدها الولي بان دفع الولي مال الصغير الى المضارب مضاربة وشرط عمل الصغير معه فانه لا يجوز لان يد الصغير على المال كيد
الكبير فلبقاء يده يمنع كون المال مسلماً الى المضارب كما يمنع بقاء يد الكبير واحد الشريكين اذا عقدها الشريك الاخر بان دفع احد

المتفاوضين

اذا دفع مالا مضاربة ولا يكون للمضارب [illegible] شيئا فالطلب [illegible] للمضارب
وسلم [illegible] بالنصف مضاربة بالثلث او بالنصف [illegible]
بدفع [illegible] بجميع الدنانير
بحيا على [illegible]

المتفاوضين او احد شريكي العنان المال مضاربة وشرطا ان يعمل شريكه مع المضارب فانه لا يجوز لقيام يد المالك فيه والشرط الرابع كون
راس المال معلوماً عند التسمية بان يعقدا على قدر معين من مال يصح به الشركة او اشارة كما اذا دفع مضاربة الى رجل دراهم لا يعرف قدرها
فانه يجوز ويكون القول في قدرها وصفتها للمضارب مع يمينه والشرط الخامس كون نصيب المضارب من الربح معلوماً عند العقد
والشرط السادس ما ذكره بقوله وشرط ايضاً كون الربح بينهما اي بين رب المال والمضارب شائعاً بان يكون نصفين او اثلاثاً
او نحوهما فتفسد المضاربة بان شرط لاحدهما عشرة دراهم مثلاً لقطعه الشركة في الربح لاحتمال ان لا يحصل من الربح الا ذلك
القدر وكل شرط يوجب جهالة الربح يفسدها اي المضاربة كما لو قال رب المال لك نصف الربح او ثلثه ونحوه يعني لو ذكر مجموع الثلاثة بطريق
الترديد لان الربح هو المعقود عليه وجهالته تفسد العقد فكل ما يوجب ذلك يفسده وما اي كل شرط لا يوجب جهالة الربح فلا يفسد المضاربة
ولكنه يبطل الشرط لانه لا يفضي الى جهالة حصة العمل اذ نصيبه من الربح مقابل بعمله لا بغيره ولا جهالة فيه كشرط الوضيعة وهي الخسران على
المضارب لانها جزء هالك من المال فلا يجوز ان يلزم غير رب المال لكنها شرط زائد لا يوجب قطع الشركة في الربح والجهالة فيه فلا تفسد
المضاربة لانها لا تفسد بالشروط الفاسدة واذا صحت المضاربة كان للمضارب في مطلقها اي مطلق المضاربة وهو ما لم تقيد بمكان
او زمان او نوع من التجارة نحو ان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة على ان يبيع ويشتري ويوكل بهما اي بالبيع والشراء
ويسافر ويبضع اي يدفع المال بضاعة ويودع ويرهن ويرتهن ويؤجر ويستأجر ويحتال اي يقبل الحوالة بالثمن على الايسر وغيره اي
غير الايسر سواء كان ايسر او اعسر لان كل ذلك من صنيع التجار ولو ابضع المضارب رب المال صح ولا تفسد به اي بابضاع المضارب رب
المال لان التصرف فيه كان حقاً للمضارب فيصلح ان يكون رب المال وكيلاً عنه في التصرف فيه ولم يكن له ان يضارب مع الثالث الا باذن رب المال
او بقوله اعمل برايك لان الشيء لا يتضمن مثله لاستوائهما في القوة الا بالتنصيص عليه او التفويض المطلق اليه ولا ان يقرض او
يستدين بان يشتري باكثر من مال المضاربة او يهب ويتصدق وان قيل له اعمل برايك الا بتنصيص من رب المال بان يقول
اقرض او استدن وهب وتصدق لان هذه الاشياء ليست من صنيع التجار ولا يحصل بها الغرض فلا بد من التنصيص كما ذكر فيقع
على الاستدانة قوله فان شرى المضارب بمالها اي بمال المضاربة بزاً اي ثوباً وقصره بالماء اي بلا زيادة شيء على الثوب او حمله من موضع
الى اخر بمالها متعلق بهما فهو متبرع وان كان قيل له اعمل برايك لانه استدانة في حق المال بغير اذنه ولم خلطها اي خلط مال المضاربة
بماله او صبغ ان قيل له ذلك اي اعمل برايك فلا يضمن به اي اذا دخل في اعمل برايك لا يضمن المضارب بالخلط ولا بالصبغ لانه يكون
ما فعل به باذنه ويصير المضارب شريكاً لرب المال بما زاد الصبغ فيه وحصته اذا بيع الثوب حصة الثوب في مال المضاربة يعني اذا بيع
الثوب كان حصة قيمة الصبغ للمضارب وحصة الثوب الابيض في مال المضاربة حتى لو كان قيمة الثوب غير مصبوغ الفاً ومصبوغاً
الفاً ومائتين كان الالف للمضاربة والمائتان للمضارب يعمل منه ماله وهو الصبغ وان قيدت المضاربة ببلد او سلعة او وقت او معامل
معين صفقة لكل من هذه الاشياء على الانفراد فليس اي للمضارب ان يتجاوز ذلك كما لا يتعدى الشريك في الشركة عما عينه الشريك
الاخر لان المضارب لا يملك التصرف الا بتفويض رب المال فيتقيد تصرفه بما فوض اليه ولا يمنع ذلك مقصود المضاربة فلا يمنع صحتها
فان تجاوز شيئاً من ذلك ضمن لانه صار غاصباً بالمخالفة وكان المشترى له فاذا ربح فالربح له كما قال والربح له واذا خسر فعليه خسرانه لانه
ملكه فان قال رب المال للمضارب عامل اهل الكوفة او عامل الصيارفة فعامل في الكوفة غير اهلها او صارف غير الصيارفة حتى عامل
في الكوفة غير اهلها او صارفاً اي عامل معاملة الصرف مع غير الصيارفة لا يكون مخالفاً في الصورتين فيجوز لان فائدة الاول التقييد بالمكان
وفائدة الثاني التقييد بالنوع هنا هو المراد عرفاً لا فيما وراء ذلك وكذا لا يكون مخالفاً لو قال اشتر في سوقها اي سوق الكوفة

فاشتري في غيره لان المصر مع تباين اطرافه كبقعة واحدة فلا يفيد التقييد الا اذا صرح بالنهي فحينئذ يخالف كما قال بخلاف قوله لا
تشتر في غير السوق والمتقدم هنا اصلا ولا ينبغي ذكره وهو ان رب المال اذا اعقب لفظ المضاربة بكلام ما لا يصح الابتداء به ويصح متعلقا بما
تقدم جعل متعلقا به لئلا يلغو واذا اعقبه بما يصح الابتداء به لم يجعل متعلقا بما تقدم لانتفاء الضرورة فيظهر منه وجه قوله وان قال
خذ هذا المال تعمل به في الكوفة او قال خذ هذا المال فاعمل به فيها اي في الكوفة او قال خذه اي هذا المال بالنصف فيها اي في الكوفة فهو
تقييد لانه اعقب لفظ المضاربة بما لا يصح الابتداء به لكنه يصح جعله متعلقا بما تقدم فجعل الاول تفسيرا لقوله خذ هذا المال مضاربة والثاني
في معناه لان الفاء للوصل والتعقيب والمتصل المتعقب لما تقدم تفسير له وكذا الثالث لان الباء للالصاق وهو يقتضي الالصاق موجبا كلا وهو العمل
بالمال الملصق بالكوفة فتعين ان يكون العمل فيها بخلاف خذه واعمل به فيها حيث لا يكون تقييدا لانه مما يجوز الابتداء به فاعتبر كلاما مبتدأ فلا
يتقيد بالعمل في الكوفة وللمضارب ان يبيع بنسيئة اي بثمن مؤجل لانه من صنيع التجار ما لم يكن اجلا لا يبيع اليه التجار كعشر سنين
مثلا وان يأذن بنقده تمام الثمن بتأخير استعارة فاصح اجماعا لانه من عادة التجار وله اي للمضارب ان يأذن لعبد حاصل من مال
المضاربة في التجارة لانه من عادة التجار وليس له ان يزوج عبدا حاصلا من مال المضاربة او امة حاصلة من مالها لانه ليس من التجارة ولا
ان يشتري به اي بمال المضاربة من يعتق على رب المال سواء كان ذلك العتق بالقرابة كاشتراء ابي رب المال او باليمين كقوله ان ملكته
فهو حر لان عقد المضاربة لتحصيل الربح وهو لا يتحقق الا بالشراء ما يمكن بيعه وهذا ليس كذلك فان شرى من يعتق على رب المال كان
المشتري له اي للمضارب لا للمضاربة لان الشراء حتى وجد نفاذا على المشتري ينفذ عليه كالوكيل بالشراء اذا خالف ولا ان يشتري
من يعتق عليه اي على المضارب ان كان في المال ربح لانه يعتق عليه نصيبه فيفسد نصيب رب المال او لانتفاء جواز بيعه لكونه مستسعى عند الامام
او يعتق الكل عندهما على الاختلاف المعروف في تجزي الاعتاق فيمتنع التصرف فيه فينتفي الحق وهو البيع للاسترباح فان فعل اي شرى من
يعتق عليه ضمن لانه كان مشتريا العبد لنفسه فيضمن ان كان نقد الثمن من مال المضاربة والمراد من حصول الربح في المال هنا ان يكون
قيمة العبد المشتري اكثر من رأس المال سواء كان من جملة مال المضاربة ربح او لم يكن لانه اذا كان قيمة العبد مثل رأس المال او اقل لا يظهر
لذلك المضارب فيه بل يكون مشغولا برأس المال وان لم يكن في المال ربح بان لم يكن في قيمة العبد المشتري زيادة على رأس المال
صح شراؤه للمضاربة لانه اذا لم يزد قيمته على رأس المال لا يعتق عليه اذ لا ملك للمضارب فيه لكونه مشغولا برأس المال فيمكنه ان يبيعه
للمضاربة فان حدث ربح بعد الشراء بان كان قيمته وقت الشراء قدر رأس المال او اقل ثم زادت حتى صارت اكثر من رأس المال عتق
نصيبه اي نصيب المضارب لانه ملكه لبعض قريبه فيجب ان يعتق بقدره ولا يضمن لرب المال شيئا لانه لا صنع له في زيادة القيمة بل يسعى
العتق بفتح التاء في نصيب رب المال لاحتباس ماليته عنده ولو اشترى المضارب بالنصف في الربح امة بالف وقيمتها الف فوطئها
فولدت ولدا يساوي الفا فادعاه المضارب حال كونه موسرا فصارت قيمتها الفا ونصفا اي صارت قيمة الولد الفا وخمسمائة ولذا كان
كذلك استسعاه اي الولد رب المال في الف وربعه وهو مائتان وخمسون او اعتقه فاذا قبض رب المال الالف من الولد ضمن رب المال
المدعي اي المضارب الذي ادعاه نصف قيمة الامة وجه ذلك ان دعوة المضارب صحيحة ظاهرا لانه يحمل على انه ولده من النكاح بان
البائع زوجها له ثم باعها منه حملا على الصلاح لكن لا تنفذ هذه الدعوة لعدم الملك وهو شرط فيها اذ كل من
الامة والولد لا يزيد على رأس المال فلا يظهر فيه الربح لان المضاربة اذا صارت اجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على رأس
المال لا يظهر الربح عندنا لان بعضها ليس اولى من البعض الاخر فلم يكن للمضارب نصيب لا في الامة ولا في الولد وانما الثابت له مجرد التصرف فلا
تنفذ دعوته فاذا زادت قيمة الولد وصارت الفا وخمسمائة ظهر الربح فملك المضارب منه نصف الزيادة فنفذت دعوته لوجود شرطها

وهو الملك

من المال بخلاف ما اذا اعتق الولد ثم ظهر الربح حيث لا ينفذ اعتاقه السابق لان الاعتاق انشاء العتق فاذا بطل لعدم الملك لا ينفذ بعده
بحدوثه واما الدعوة فاخبار فاذا رد في حق غيره فهو باق في حق نفسه فاذا ملكه
بعد ذلك نفذت دعوته كما اذا اخبر بحرية عبد غيره فاذا ملكه بعد ذلك صار حرا

باب في بيان احكام المضارب حال كونه يضارب مع اخر

ولما تقدم انه ليس للمضارب
ان يضارب بلا اذن المالك حسن المجيء بالفاء في قوله فان ضارب المضارب بلا اذن من رب
المال فهلك فلا ضمان على المضارب الاول بمجرد الدفع ما لم يعمل المضارب الثاني في المال فاذا عمل يضمن سواء ربح او لم يربح في ظاهر الرواية
عن الامام وهو قولهما وفي رواية الحسن عن الامام لا يضمن المضارب الاول بالعمل ايضا كما لا يضمن بمجرد الدفع ما لم يربح المضارب
الثاني لان المضارب الاول يملك الايداع والابضاع كما يملك الايداع والدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع وهو يملكهما فاذا ربحت تثبت
الشركة فيصير كخلطه المال بغيره فيضمن وجه ظاهر الرواية ان الربح انما يحصل بالعمل فيقام سبب حصول الربح مقام حقيقة حصوله
في صيرورة المال مضمونا به هذا اذا كانت المضاربة الثانية صحيحة واما اذا كانت المضاربة الثانية فاسدة بان يشترط لاحدهما دراهم
مسماة من الربح مثلا فلا ضمان على الاول وان عمل الثاني وربح لان الثاني اجير والاجير لا يستحق شيئا من الربح فلا يشترط الشركة الموجبة
للضمان بل الاجر مثله على المضارب الاول وللاول ما شرط من الربح وحيث ضمن يعني اذا لزم الضمان على الثاني وربح على القولين المذكورين
فلرب المال تضمين ايهما شاء في المشهور من الرواية اما تضمين الاول فلانه صار غاصبا بدفعه الى غيره بغير اذنه واما تضمين الثاني
فلانه قبض مال الغير بغير اذنه وقيل لا يضمن الثاني عند الامام ويضمن عندهما بناء على الخلاف في ايداع المودع حيث يضمن الاول
من غير عند وعندهما يضمن المودع الثاني ايضا وان اذن رب المال له اي للمضارب بالمضاربة فضارب المضارب بالثلث اي ثلث الربح
لاخر وقد قيل له اي والحال ان رب المال قال للمضارب الاول ما رزق الله بيننا نصفان او قال ما رزقك الله فلي نصفه او قال
ما فضل من رأس المال فهو بيننا نصفان فعمل الثاني وربح فنصف الربح لرب المال وثلثه للثاني اي للمضارب الثاني وسدسه للاول اي للمضارب
الاول لان دفع المضارب الاول الى الثاني كان باذن رب المال الا ان رب المال شرط لنفسه نصف جميع الربح فكان له نصفه فلا يستحق
الاول ان يوجب شيئا من ذلك لغيره بل ما اوجب للثاني وهو ثلث جميع الربح ينصرف الى نصيبه خاصة فيبقى للاول السدس ويطيب ذلك
كله لهم يطيب لرب المال بالمال وللثاني بالعمل وللاول بمباشرة العقد وان دفع المضارب الاول للمضارب الثاني بالنصف الاخر وقد
قيل له ما ذكر فعمل وربح فنصفه اي نصف الربح لرب المال ونصفه الاخر للثاني لما ذكر ان رب المال شرط لنفسه نصف جميع الربح فانصرف
شرط الاول النصف للثاني الى نصيبه فيبقى النصف الاخر للثاني بالشرط ولا شيء للاول لانه جعل ما كان له للثاني وان شرط الاول للثاني
ثلثين من الربح وقد قيل له ما ذكر فعمل وربح فكما شرط يعني لرب المال النصف وللثاني النصف ويضمن الاول للثاني سدسا
من ماله لانه شرط للثاني ما هو مستحق للمالك وهو السدس فلم ينفذ في حق المالك ووجب عليه الضمان بالتسمية وان كان قيل له اي قال رب
المال للمضارب ما رزقك الله بيننا نصفان او قال له ما ربحت فبيننا الخطاب بيننا نصفان فدفع المضارب لاخر مضاربة
بالثلث فعمل الثاني وربح فلكل منهم ثلث يعني للثاني الثلث من الربح بشرط الاول له والثلثان الباقيان بين رب المال والاول نصفان لان رب
المال ما شرط نصف جميع الربح بل شرط نصف الربح الحاصل للاول وهو الثلثان وان دفع المضارب لاخر مضاربة بالنصف في الصورة
المذكورة قيل فللثاني نصف من الربح ولكل من الاول ورب المال الربع منه وهو ظاهر مما ذكر قيل ولو شرط المضارب لعبده ورب المال ثلثا
من الربح سواء كان على العبد دين او لا وليعمل العبد معه اي مع المضارب ولرب المال ثلثا منه على ان يعمل ثلثا صح لان اشتراط العمل على العبد

ولا يمنع التخلية والتسليم واذا لم يمنع ذلك فلم يمنع الصحة بخلاف اشتراط العمل للمالك فانه يمنع التخلية فيمنع الصحة واذا صحّ المضاربة
كان ثلث الربح للمضارب والثلثان للمالك لانه لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين فالثلث للمالك والثلث للغرماء وتبطل المضاربة بموت
احدهما لانه توكيل وبموت الوكيل والموكل تبطل الوكالة وتبطل بلحاق رب المال بدار الحرب مرتدا اذا حكم بلحاقه لانه بمنزلة الموت فلا
تبطل بلحاق المضارب بها مرتدا لان تصرفاته انما تتوقف بالنظر الى ملكه ولا ملك له في مال المضاربة فبقيت عبارته صحيحة وبصارة
في التجارة فلا يتوقف في ملك المالك فبقيت المضاربة على حالها ولا ينعزل المضارب بعزله اي بعزل رب المال ما لم يعلم المضارب به
اي بالعزل بخبر رجلين مطلقا او فضولي عدل او رسول مميز لانه وكيل من جهته فيشترط علمه بعزله كما مر في الوكالة فان علم
بعزله والمال عروض فله بيعها اي فللمضارب بيع العروض مطلقا وعزله غير مانع لان له حقا في الربح ولا يظهر الا بالنقد فيثبت
له حق البيع ولكنه لا يتصرف في ثمنها بعد البيع لان البيع كان للضرورة ظهور الربح ولا ضرورة هنا وان علم بعزله وكان مال
المضاربة نقدا من جنس رأس المال بان كان دراهم او دنانير لا يتصرف فيه اصلا لعدم الضرورة وهو معزول وان علم بعزله وكان
مال المضاربة نقدا من غير جنسه بان كان النقد دراهم ورأس المال دنانير او بالعكس فله تبديله بجنسه استحسانا والقياس ان ليس له ذلك لثبوت
المجانسة من حيث الثمنية وجه الاستحسان ان الواجب على المضارب ان يرد مثل رأس المال لا عينه فكان له ان يبيع ما في يده بجنس رأس المال
فصار كالعروض ولو افترقا اي المضارب ورب المال بالفسخ وفي المال ديون على الناس لزمه الاقتضاء اي لزم المضارب مطالبة
المديون وتحصيلها منهم ان كان اي حصل ربح لانه كالاجير وحصته من الربح كالاجرة وقد سلم له ذلك فيجبر على اتمام عمله وهو تمامه
استيفاء ما وجب في الديون على الناس والا اي وان لم يكن ربح فلا يلزمه الاقتضاء لانه وكيل والوكيل متبرع فلا يجبر على اتمام
ما تبرع به ولكنه يؤمر بان يوكل المضارب المالك به اي بالاقتضاء لان حقوق العقد تتعلق بالعاقد والمالك ليس بعاقد فلو لم يمكن
من المطالبة الا بتوكيله فيؤمر بالتوكيل كيلا يضيع حقه وكذا سائر الوكلاء لا يجبر احدهم بعد العزل على الاقتضاء اذا امتنع
بل يجبر على ان يحيل رب المال عليه كيلا يضيع حقه والبياع اي الدلال فانه يعمل بالاجرة والسمسار هو المتوسط بين البائع
والمشتري فانه يعمل بالاجرة يجبران عليه اي على الاقتضاء لانهما يعملان باجرة بلا استئجار فكان ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة
فيجبران على اتمام العمل وما هلك من مال المضاربة يصرف الى الربح دون رأس المال اولا لان رأس المال الاصل والربح تابع لتصور رأس
المال بدون الربح دون العكس فيصرف الهالك الى التابع دون الاصل كما يصرف الهالك في مال الزكوة الى العفو دون النصاب لان
العفو تابع للنصاب فاذا زاد الهالك على الربح لا يضمن المضارب لانه امين هنا اذا لم يقتسم المضارب والمالك الربح فان اقتسماه
وفسخت المضاربة والمال في يد المضارب ثم عقداها ثانيا فهلك المال كله او بعضه بعد العقد الثاني لا يترادان الربح الاول لان المضاربة
الاولى قد انتهت والثانية عقد جديد فهلاك المال في العقد الثاني لا يوجب انتقاض العقد الاول وان اقتسماه من غير فسخ فهلك المال
كله او بعضه تراداه اي الربح حتى يتم رأس المال لان حكم الربح لا يستقر بدون سلامة رأس المال فان فضل شيء من الربح بعد ما استوفى
رأس المال اقتسماه لانه ربح وان لم يف الربح ما هلك من رأس المال فلا ضمان على المضارب لانه امين

فصل فيما يفعله المضارب

ولا ينفق المضارب في المضاربة الصحيحة على نفسه من مالها اي
من مال المضاربة في مصره الذي ولد فيه لان نفقته انما كانت من المال للاحتباس لعمل المضاربة وما دام
في مصر غير محتبس لانه ساكن بالسكنى الاصلي او في مصر اتخذه دارا اي وطنا لانه ليس محتبسا فيه لعمل المضاربة بل يسكن فيه بالسكنى الاصلي
عمل ام لم يعمل فيه لانه لو نوى الاقامة ولم يتخذه دارا فله النفقة من مال المضاربة ولا ينفق المضارب في المضاربة الفاسدة من

مالها في مصره مذكور بين ولا في غيرهما من المواضع لانه يكون فيها اجيرا والاجير في اي موضع كان لا يستوجب النفقة فان
سافر المضارب فطعامه وشرابه من مالها بالمعروف بين التجار من غير اسراف ولا تقتير وكذا من مالها بالمعروف كسوته
وركوبه والركوب بالفتح بمعنى المركوب شراء او استيجارا كل منهما تمييز للركوب وكذا من مالها بالمعروف اجرة خادمه وفراش
ينام عليه وغسل ثيابه والدهن بفتح الدال بمعنى الادهان في موضع يحتاج اليه لمنفعة البدن كالحجاز انما كان كل من هذه
الاشياء من مالها اعتبارا للعادة التجار وضمن المضارب ما كان زائدا على العادة المعروفة لانتفاء الاذن ونفقته في مصره الذي
ولد فيه او في مصر اتخذه دارا من ماله كما مر من انها جزاء الاحتباس لمال المضاربة ولم يحتبس هنا فلا يجب النفقة فيه وانما ذكر
هذا القول وان علم من قوله ولا ينفق المضارب من مالها في مصره تمهيدا لما بعده من قوله كالدواء فانه من ماله سواء كان في الحضر
وفي السفر هذا في ظاهر الرواية وفي غيره يدخل في النفقة لانه لاصلاح البدن اذ لا يتمكن من التجارة الا به فصار كالنفقة وجه الظاهر
ان الحاجة الى النفقة معلومة الوقوع والى الدواء بعارض المرض فانه قد يمرض وقد لا يمرض فلا يكون الحاجة اليه معلومة
الوقوع فلا يكون من جملة النفقة ويرد ما بقي من كسوة وغيرها كالطعام وغيره اذا قدم من السفر الى مصره الى رأس المال لتمام
الحاجة وانتهاء الاستحقاق ومن ما دون مدة السفر فهو كسوق المصر في كون نفقته من ماله او من مال المضاربة ان امكنه ان يغدو
ثم يروح ويبيت في اهله لان اهل السوق يتجرون في السوق في المصر ثم يبيتون في منازلهم وهذا كذلك فيكون نفقته من ماله
لا من مالها والا اي وان لم يمكنه ان يغدو ويبيت في اهله فكالسفر في كون نفقته من مال المضاربة لا من مال نفسه لان خروجه
اذ ذاك للمضاربة يقينا فيكون نفقته من مالها وليس لمستبضع الانفاق من مالها اي من مال البضاعة عادة لانه كالوكيل فيكون متبرعا
فلا يجب له النفقة وان انفق المضارب من رأس المال فربح يأخذ رب المال قدر ما انفقه المضارب من رأس المال من الربح اولا حتى
يتم رأس ماله لما قلنا من ان الهالك يصرف الى الربح وما فضل يعني ان فضل بعد تمام رأس المال شيء قسم بينهما على ما شرطا وان
لم يفضل شيء فلا شيء على المضارب وان سافر المضارب بماله ومال المضاربة او سافر بمالين لرجلين انفق بالحصة في ذلك
ان كانا متساويين كان الانفاق على السواء وان كان احدهما زائدا على الاخر كان الانفاق كذلك كما لو خلط بالاذن وان باع
المضارب متاع المضاربة مرابحة حسب ما انفقه عليه اي على المتاع من اجرة حمل ونحوه كاجرة القصار والسمسار وقال قام علي
بكذا لان هذه الاشياء تزيد في القيمة وتعارف التجار الحاقها برأس المال في بيع المرابحة لا يحسب نفقته نفسه في سفره لانه لم
يتعارف الحاق ذلك لانه لا يزيد ايضا في قيمة المتاع كذا في الهداية ولو شرى مضارب بالنصف بالف المضاربة بزا اي ثوبا وباعه
بالفين وشرى بهما اي بالالفين عبدا فضاعا اي ضاع الالفان في يد المضارب قبل نقدهما اي نقد الالفين لبائع العبد
يغرم المضارب ربعهما وهو خمسمائة ويغرم المالك الباقي وهو الف وخمسمائة ويصير ربع العبد للمضارب وباقيه اي ثلثة ارباعه
للمضاربة لان المضارب لما باع بزا بالفين ظهر ربح بقدر الالف فكان بينهما نصفين فنصيب المضارب منه خمسمائة فاذا اشترى
بالالفين عبدا اشتركا بينهما فربع العبد للمضارب وثلثة ارباعه لرب المال فاذا ضاع الالفان قبل النقد كان عليهما ضمان ثمن
العبد على قدر ملكهما فيضمن المضارب ربع العبد ورب المال ثلثة ارباعه لان نصيب المضارب يخرج عن المضاربة لانه صار مضمونا
عليه ومال المضاربة امانة وبينهما منافاة ونصيب رب المال على المضاربة لعدم ما ينافيها ورأس المال حينئذ جميع ما دفع رب المال الى
المضارب الفان وخمسمائة لان رب المال دفع مرة الفا واخرى الفا وخمسمائة ولكنه لا يبيعه اي لا يبيع المضارب العبد مرابحة الا على الفين
بان يقول قام علي بالفين ولا يقول قام علي بالفين وخمسمائة لانه اشتراه بالفين فلا يضم الوضيعة التي وقعت بسبب العبد في يد المضارب

فلو بيع العبد باربعة الاف فحصة المضاربة منها ثلثة الاف والربح منها خمسمائة بينهما نصفان يعني اذا ثبتت الشركة في هذا
العبد بتلك القدر فلو بيع هذا العبد بعد ذلك باربعة الاف كان للمضارب ربعه وهو الالف لانه بدل ملكه وثلثة ارباعه
وهي ثلثة الاف للمضاربة فالالفان وخمسمائة منها راس المال وخمسمائة منها ربح يقسم بين رب المال والمضارب ولو اشترى
رب المال العبد بخمسمائة وباعه من المضارب بالف لا يبيعه المضارب مرابحة الا على خمسمائة لان بيعه من المضارب كبيعه من نفسه
لانه وكيل فيلحق بيع ماله بماله فيلحق كالعدم وكذا لو كان بالعكس ولو اشترى مضارب بالنصف بالف المضاربة عبدا يعدل
الفين فقتل العبد رجلا خطاء فامر بالدفع او الفداء فان دفعا العبد انتهت المضاربة لان العبد بالدفع زال عن ملكهما
بلا بدل وان فديا خرج العبد عن المضاربة اما حصة المضارب فلان ملكه فيه قد تقرر بالفداء فصار كالقسمة واما حصة المالك
فلان العبد بالجناية صار كالزائل عن ملكه لما تحقق وجوب الفداء خصوصا كالرد اذ الموجب الاصلي هو الدفع وبالفداء صار كانهما
اشترياه ثم الفداء عليهما بالارباع فربع الفداء على المضارب وباقيه اي ثلثة ارباعه على المالك لان الفداء مؤنة الملك
فيقدر بقدره ويخدم المالك بينهما ارباعا لان كل المال الف والعبد يساوي الفين واذا فدى العبد خرج عن المضاربة وصار
لهما ويخدم المضارب يوما ويخدم المالك ثلثة ايام بحكم الفداء ولو اشترى بالف المضاربة عبدا وسلمه قبل نقده للبائع العبد دفع
المالك الى المضارب الثمن يعني الفا اخرى ولا يلزم المضارب لان المال امانة في يده ثم وثم اي ثم هكذا في الدفعة الثانية والثالثة
وهكذا حتى يصل الثمن الى البائع وجميع ما دفع المالك من الالفين او ثلثة الاف واكثر راس المال في المضاربة ولو كان مع المضارب
الفان فقال المضارب لرب المال دفعت الي الفا وربحت الفا وقال المالك بل دفعت اليك الفين فالقول للمضارب لانه حاصل
اختلافهما في المقبوض فالقول قول القابض في مقدار المقبوض امينا كان او ضمينا ولو اختلفا مع ذلك الاختلاف في راس المال في قدر
الربح بان قال رب المال راس المال الفان والشرط ثلث الربح وقال المضارب راس المال الف والمشروط لي نصف الربح فل
فالمالك اي فالقول للمالك في الربح وللمضارب في راس المال اما في راس المال فلان الاختلاف في مقدار المقبوض والقابض احق بمعرفة
مقداره واما في الربح فلان المالك منكر للزيادة والقول للمنكر ولو قال من بيده الف هي مضاربة زيد معه الف قد ربح الفا فقال اي في
المضاربة والجملة صفة الالف هي مضاربة زيد فالالف الربح بيننا والجملة مقول القول وقال زيد لا بل هي اي الالف التي معك
بضاعة فالالف الربح لي فالقول لزيد مع اليمين لان من معه الف يدعي على زيد تقديم عمله او شرطا من جهته والشركة في ماله وهو
ينكر فالقول قول المنكر وكذا القول لزيد مع يمينه لو قال ذو اليد هي اي الالف التي معي قرض فالالف الربح لي وقال زيد هي بضاعة
او وديعة فالالف الربح لي او مضاربة فالالف الربح بيننا لان ذا اليد يدعي عليه تمليك الربح من جهته وهو ينكر ولو قال المضارب
للمالك اطلقت وقال المالك عينت نوعا من التجارة فالقول للمضارب مع اليمين لان الاصل عدم التعيين والقول لمن يتمسك
بالاصل ولو ادعى كل من المضارب ورب المال نوعا فالمالك اي فالقول للمالك مع اليمين لاتفاقهما على التعيين فاعتبار قول من
يستفاد الاذن من جهته اولى والبينة للمضارب لاحتياجه الى نفي الضمان

كتاب الوديعة

الايداع لغة مطلق الترك واصطلاحا تسليط المالك غيره على حفظ ماله عنده صريحا او دلالة والوديعة لغة ما يترك مطلقا وشرعا ما يترك عند الامين للحفظ وركنها
الايجاب بان قال اودعتك هذا المال او ما يقوم مقامه من الاقوال والافعال والقبول بالقول والفعل او بالفعل فقط
وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد ليمكن حفظه حتى لو اودع العبد الابق او المال الساقط في البحر لم يصح وكون المودع مكلفا

شرط

شرط الوديع بالحفظ عليه وحكمها وجوب الحفظ على المودع ووجوب ادائه عند طلب مالكه وصيرورة المال في يد المودع امانة كما قال
وهي اي الوديعة مال وكل او غيره امانة تركت للحفظ والفرق بين الامانة والوديعة العموم والخصوص المطلق فالوديعة خاصة
والامانة عامة اذ الوديعة هي الاستحفاظ قصدا والامانة ما لا يختص فيد يستخص بقصد او بغير قصد وحمل العام على الخاص صحيح
دون العكس فلا كلام في الحمل في قوله هي امانة فلا تضمن بالهلاك بلا تعد من المودع سواء امكن التحرز عنه اولا او هلك معها
للمودع شيء اولا وللمودع ان يحفظها بنفسه وعياله من زوجته وولده الكبير الذي يسكن معه والصغير الذي يعقل الحفظ
والديه واجيره الذي استأجره مشاهرة او مسانهة والعبرة في هذا الباب للسكنى لا للنفقة حتى لو دفعها المرأة الى زوجها لا تضمن
المرأة اذا هلكت بلا تعد وان لم يكن الزوج في نفقتها الا انه كان ساكنا معها وله السفر بها اي بالوديعة في البر وان كان لها
حمل ومؤنة عند عدم النهي عن السفر من صاحب الوديعة وعدم الخوف من الطريق بان لا يقصده احد بسوء غالبا ولو قصده
يمكن دفعه بنفسه او برفقائه هذا عند الامام خلافا لهما فان عندهما ليس له ذلك فيما له حمل ومؤنة فان صاحبها غير راض بالسفر
بها وله ان المودع مأمور بالحفظ على الاطلاق فلا يتقيد بالمكان كما لا يتقيد بالزمان فاذا لم يمكنه حفظها الا بالسفر يكون ماذونا
فيه دلالة والمفازة محل للحفظ اذا كان الطريق آمنا والكلام فيه فصار كالمصر وان حفظها اي حفظ الوديعة بغيرهم اي بغير نفسه
وعياله ضمن بالهلاك لان المالك رضي بيده لا بيد غيره والايدي تختلف بالامانة فيضمن ان دفعها الى احد من الاجانب فهلكت
الا اذا خاف عليها الحرق بان وقع حرق في داره او خاف عليها الغرق بان كان في السفينة وهاجت الريح فدفعها الى جاره في خوف
الحرق او الى سفينة اخرى في خوف الغرق فانه لا يضمن لان فعل هذا للحفظ ولكنه لا يصدق على ذلك الا ببينة لانه يدعي ضرورة
تسقط الضمان بعد تحقق سببه كما في الايداع فان طلبها اي طلب المودع برد الوديعة ربها فحبسها المودع اي لم يسلمها
وهو قادر على تسليمها صار غاصبا فيضمن لان ربها اذا طالبها بالرد فقد عزله عن الحفظ فاذا لم يردها عليه فقد امسك
مال غيره بغير اذنه فصار غاصبا فيضمن وكذا صار غاصبا لو طلبها ربها وجحد المودع بحضرة ربها اياها اي الوديعة فيضمن
وان اقر بعده اي بعد الجحود لما ذكرنا من ان المالك عزله عن الحفظ حين طالبه بالرد فهو بالامساك بعده غاصب فيضمن
فلو عاد الى الاقرار لم يبرأ عن الضمان لان العقد ارتفع فلا يعود الا بالتجديد ولم يوجد بخلاف ما لو جحدها عند غيره بان قال
لاجنبي اعندك وديعة لفلان فقال لا حيث لا يضمن لان الجحود عند غير المالك من الحفظ لانه يقطع طمع الطامعين عنها
وان خلطها اي خلط المودع الوديعة بماله بحيث لا يتميز فلا يخلو اما ان يخلطها بجنسها او بغيره وكل واحد منهما اما مائع او غير
مائع فان خلطها بجنسها كخلط الحنطة بالحنطة في غير المائع او خلط اللبن باللبن في المائع ضمن المودع لانه صار مستهلكا لها
لان المالك تعذر عليه الوصول الى عين ماله حقيقة وهو الاستهلاك الا هذا واذا ضمنها ملكها وانقطع حق المالك منها اي من
الوديعة في المائع وغيره عند الامام وعندهما في غير المائع للمالك ان يضمن الخالط ان شاء وان شاء يشترك في المخلوط ان شاء
لان هذا استهلاك من وجه دون وجه لانه ان تعذر الوصول الى العين حقيقة لم يتعذر حكما بالقسمة اذ القسمة فيما يكال ويوزن
افراز معتبر شرعا فان شاء مال الى جانب الهلاك وضمنه وان شاء مال الى جانب القيام وشاركه وكذا المالك في المائع سواء
كان بالقليل او بالكثير عند محمد وعند ابي يوسف يصير الاقل في المائع المخلوط بجنسه تابعا للاكثر فيه يعني يصير المخلوط لصاحب الاكثر
ويضمن لصاحب الاقل اعتبارا للاغلبية وقال محمد الجنس لا يغلب الجنس كما اذا اشترى صبي لبن امرأتين وان خلطها بغير جنسها كبر
بشعير في غير المائع ودهن بشيرج في المائع ضمن الخالط واذا ضمنها ملكها وانقطع حق المالك اجماعا لانه استهلاك صورة ومعنى وهو ظاهر

وكذا معنى لتعدي القرابة عتبار تحلف في الجزء وان اختلطت الوديعة بمال المودع بلا صنيعه اشتركا بقدر ملكيهما اجماعا ولا يضمن لان
الضمان عليه انما يكون بالتعدي ولم يوجد فهذه شركة املاك حتى لو هلك بعضها هلك من مالهما ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان
لكل منهما وان تعدى المودع فيها اي في الوديعة بان كانت ثوبا فلبسه او كانت دابة فركبها او كانت عبدا فاستخدمه فهلكت
ضمن في الجميع لانه استهلكه معنى فان ازال المودع التعدي بان ترك لبس الثوب وركوب الدابة او استخدام العبد زال الضمان
لانه مامور بالحفظ في كل الاوقات فاذا خالف في البعض ثم رجع الى المامور به بخلاف المستعير والمستاجر للعين اذا تعديا
في العين المستعارة والمستاجرة ثم ازالا التعدي حيث لا يبرأن عن الضمان لان البراءة عنه انما تكون باعادة يد المالك
حقيقة او حكما ولم توجد لانهما قبضا العين لانفسهما لاستيفاء المنافع فاذا تركا الخلاف لم يوجد الرد الى صاحبها حقيقة
ولا حكما بخلاف المودع فان يده يد المالك حكما لانه عامل له في الحفظ فاذا ترك الخلاف فقد رد الوديعة الى يد صاحبها فبرئ
اذ هو نائب عنه وكذا زال الضمان لو اودعها اي اودع المودع الوديعة عند غيره ثم استردها فهلكت بعد الاسترداد لعدم
التعدي وان انفق المودع بعضها فهلك الباقي ضمن قدر ما انفق فقط ولم يضمن كلها لان الضمان يجب بقدر الجناية و
قد خان في البعض دون البعض ويعمل بقوله في الانفاق بيمينه وان ما انفق بعضها ورد مثلها اي مثل ما انفق وخلطه
بالباقي فهلك الجميع ضمن الجميع اي جميع الوديعة لانه صار بالخلط مستهلكا للكل ولو تصرف فيها بان اشترى بها كذا ثم
نقدها عنه او فيه يتصدق بما اي بالربح عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف يطيب الربح اذا ادى الضمان او سلم عينها بان اعطى
ثم اشتراها وعلى الحاكم لان شرط طيب الربح عنده الضمان لا غير وقد وجد بالتصرف فيها فيكون هذا الربح ملكه
ولهما انها انما تصير ملكا له باداء الضمان مستندا الى وقت وجوبه والمستند ثابت من وجه فيكون الربح حاصلا من ملك غيره
من وجه فيتصدق لخبثه وثمرته تظهر فيما اذا دفع المودع خمسمائة من مال الوديعة وهي الف الى الغير فانفقها في حاجته ثم جاء
بخمسمائة من ماله فخلطها بالباقية من الوديعة صار ضامنا للوديعة كلها فاذا اتجر بالالف كلها وربح الفا اخرى لا يطيب له
ربح الخمسمائة الباقية عندهما ويطيب عنده كذا في شرح المجمع وان اودع اثنان من واحد شيئا لا يدفع ذلك الواحد احدهما
الاحد منهما حصته بغيبة الاخر حتى لو دفع ضمن نصفه ان هلك عند الامام سواء كان مثليا او غير مثلي في المختار لان هذا الدفع
يوجب القسمة والمودع مامور بالحفظ لا بالقسمة خلافا لهما في المثلي حيث قالا يدفع ولا يضمن لان معنى الافراز فيه غالب اذ
معنى المبادلة في غير المثلي غالب ولذا لا يجوز له الدفع فيه ويجوز في المثلي وان اودع واحد عند اثنين ما يمكن ان ينقسم كالدراهم
والدنانير وكل ما لا يتعيب بالتقسيم اقتسماه وحفظ كل منهما حصته فان دفع احدهما ما في يده الى الاخر ضمن الدافع لان المالك
رضي بحفظهما كل الوديعة لا بحفظ احدهما ولا يضمن القابض بتعديه عند الامام لانه مودع المودع وهو لا يضمن عنده وعندهما
كل من المودعين حفظ الكل باذن الاخر فلا يضمن عندهما واحد منهما لان المالك رضي بامانتهما فكان لكل منهما ان يسلم الى الاخر
وان كان ما اودع عند اثنين مما لا يمكن ان ينقسم كالعبد والثوب وكل ما يتعيب بالتقسيم لحفظ احدهما باذن الاخر
اجماعا لان المالك لما اودع عندهما مع علمه بانهما لا يجتمعان على حفظه اناء الليل والنهار وامكنهما ان يحفظ كل منهما باذن
الاخر فقد صار راضيا بحفظ كل منهما وان نهى المالك المودع عن دفعها الى عياله فدفعها المودع الى من لا بد له منه كما انه لو كان له ان
يدفعها الى امراته فلو كانت له امراة اخرى فيمكن من ان يحفظ على الوجه المامور به يحفظها على الوجه المنهي عنه ضمن لان هذا
الشرط مفيد اذ قد ياتمن الانسان الرجل ولا ياتمن غيره فيلزم مراعاته …

لم يكن له عيال سواه كدفع الدابة الى عبده وكدفع شيء يحفظه النساء كدفع الجوهر الى زوجته لا يضمن لانه لا يمكنه الحفظ بدونه
فصار النهي عن الدفع اليهم كالنهي عن الحفظ فكان مناقضا للاصل فيبطل وان امر رب الوديعة المودع بحفظها في بيت معين من دار
المودع ونهاه عن الحفظ في بيت اخر منها فحفظها في غيره اي غير الذي امره بالحفظ فيه منها لا يضمن لان البيتين من دار واحدة
قلما يختلفان في الحرز فالتمكن من الاخفاء في احدهما يكون متمكنا من الاخفاء في الاخر فصار الشرط غير مفيد الا اذا كان فيه اي في
البيت المنهي عنه خلل ظاهر بان لا يكون له باب وكان الكف فيه يسير او نحو ذلك فيفيد الشرط فيضمن بالخلاف لكون المعين
احرز من الاخر وان امر بحفظها في دار بعينها فحفظها في غيرها ضمن لان الدارين تختلفان في الامن والحفظ غالبا فكان الشرط مفيدا
فيضمن بالخلاف ولو اودع المودع الوديعة من ليس في عياله بغير اذن ولا ضرورة كحرق شيء فهلكت ضمن ربها المودع الاول فقط لا
المودع الثاني عند الامام وعندهما ضمن اي المودع الاول والثاني شاء لان الاول خائن بالتسليم الى الثاني بغير اذن المالك والثاني
متعد بقبضه بغير اذن المالك ولان الثاني قبض المال من يد امين اذ بالدفع لا يكون ضمنا ما لم يفارقه لحضور رأيه فاذا فارقه فقد
ترك الحفظ اللازم بالالتزام فيضمن بتركه والثاني مداوم على الحفظ ولم يوجد منه صنع في هلاك المال فلا يضمن وان ضمن ربها
المودع الثاني على قولهما رجع الثاني على الاول لانه في القبض مغرور من جهته فيرجع عليه بما ضمن بسببه اما العكس اي لا يرجع الاول ان
ضمن على الثاني لانه بالضمان ملكه فتبين انه اودع ملكه ولو اودع الغاصب المغصوب عند غيره فهلك عند المودع ضمن المغصوب منه ايا من
الغاصب والمودع شاء اجماعا اما عندهما فظاهر واما عند الامام فلان مودع الغاصب ان لم يعلم انه غاصب يرجع على الغاصب وان علم فلا يرجع كذا
في النهاية ولو اودع صبي عند عبد محجور صبي اخذ الوديعة شيئا فاتلفه العبد ضمنه بعد عتقه عند الامام ومحمد وان اودع شيئا
عند صبي عاقل محجور عن اخذ الوديعة فاتلفه فلا ضمان اصلا لا في الحال ولا بعد البلوغ عند الامام ومحمد ايضا وقال ابو يوسف
يضمنان اي العبد والصبي في الحال حتى يباع العبد فيه لان المحجور يتهما في الاقوال فقط ولهذا لو استهلكا عينا قبل الايداع يضمنان ولهما
ان المالك حفظه من ليس باهل لالتزام الحفظ اما الصبي فلم يصح التزامه اصلا واما المالك لانه اذن بالاتلاف واما العبد فلان
التزامه لم يصح في حق المولى لنظر اليه فلا يضمن في الحال وصح في حق نفسه لكونه مكلفا فيضمن بعد العتق وان دفع العبد المذكور الوديعة
الى مثله اي الى عبد محجور فهلكت عند الثاني ضمن المالك العبد الاول بعد العتق عند الامام لانه سلط على التلف وشرط الضمان عليه فصح
التسليط وبطل شرط الضمان في حق المولى وصح في حق نفسه فيضمنه بعد العتق ولا يضمن الثاني لانه مودع المودع لا يضمن عنده وعندهما
اي ضمن المالك ايهما شاء في الحال اما الاول فلانه متلف بالدفع واما الثاني فلانه مودع المودع وهو ضامن عندهما في الحال وكذا
عند محمد لكن ان ضمن المالك الاول فبعد العتق لانه مع الامام في ايداع العبد المحجور وان ضمن الثاني فللحال لان ضمانه
ضمان فعل لقبضه مال الغير بغير اذنه فلزمه في الحال ومن معه الف فادعى كل من الرجلين ايداعها عنده فنكل لهما فهي اي الالف لهما
وضمن لهما الفا مثلها اي مثل الالف والمسئلة على اربع صور لانه اما ان يحلف لهما او لا يحلف للاول وينكل للثاني او بالعكس او ينكل لهما
ففي الصورة الاولى لا شيء لهما وفي الثانية الالف للثاني وفي العكس الالف للاول وفي الرابعة الالف بينهما لانه اوجب الحق لكل منهما
عليه بنكوله او اقراره وعليه الف اخر بينهما لانه نكول او اقرار لكل منهما بكل الالف كالمستحق في الالف فاذا صرفها اليهما فقد صرف نصف نصيب
كل منهما الى الاخر فيغرم ذلك

كتاب العارية

فعلية بالتشديد منسوبة الى العارة اسم من الاعارة كالغارة اسم من الاغارة **هي** اي العارية بمعنى الاعارة في الشريعة لا العارية التي هي اسم لما اعير والا لم يصح حمل قوله **تمليك منفعة بلا بدل**

فخرج تمليك عين كالبيع والهبة وخرج ايضا تمليك منفعة ببدل كالاجارة ولا تكون العارية الا فيما ينتفع به مع بقاء عينه
كالثوب والدار والعبد والدابة واذا كان الامر كذلك كان اعارة المكيل والموزون والعددي المتقارب قرضا لانه لا ينتفع
بها الا باستهلاك عينها ولا يمكن الاستهلاك الا بتملكها وذا يكون بالهبة او القرض فحمل على القرض لكونه ادنى ضررا الا ان عين
المستعير انتفاعا يمكن رد العين بعده اي بعد الانتفاع كان يزين بها حانوته او يعاير به ميزانه ونحو ذلك من الانتفاعات
فتصير عارية لا قرضا وتصح باعرتك ارضي اي جعلتها عارية لانه صريح فيها وبمنحتك هذا الثوب لان اصل المنح ان يعطي
ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم يرد فهو على اصل الوضع وباطعمتك ارضي لان الطعام اذا اضيف الى ما لا يطعم كالارض يراد
به اكل غلتها اطلاقا لاسم المحل على الحال وبحملتك على دابتي لانه يحمل على العارية وباخدمتك عبدي لان اذنه باستخدامه
العارية اذا لم يرد بذلك الهبة قيد للجميع مما عدا اعرتك فانه صريح في الاعارة انما قيدها بذلك لان كلا منها يحتمل العارية ويحتمل
الهبة فاذا نوى احدهما صحت واذا لم تحمل على الادنى وهو العارية لئلا يلزم الاعلى وهو الهبة بالشك وتصح العارية ايضا
بان قال داري لك سكنى او داري لك عمري سكنى لان داري مبتدأ ولك خبره وسكنى فيهما تمييز عن النسبة الى المخاطب وهو محكم في ارادة النفع
فيصرف القوم في ذلك عن افادة الملك فكانه قال سكناها لك ثم قوله عمري مفعول مطلق لفعل محذوف تقديره اعمرتها لك عمري اي مدة
عمرك فيصير معناه جعلت سكناها لك مدة عمرك وللمعير الرجوع فيها اي في العارية متى شاء سواء كانت مطلقة او موقتة لان المنافع
تملك شيئا فشيئا بحدوثها فما لم توجد لم تملك فصح الرجوع ولو هلكت العارية بلا تعد فلا ضمان ولو بشرط الضمان سواء هلكت حال الاستعمال
او غير حال الاستعمال لانها امانة ولا تؤجر ولا ترهن كالوديعة لان الاعارة دون الاجارة والرهن والشيء لا يتضمن ما فوقه
فان اجرها اي اجر المستعير العارية فتلفت ضمن المعير من الاجر او المستأجر ايهما شاء اما الاجر فلانه متعد بالتسليم فصار غاصبا واما
المستأجر فلانه قبض مال الغير بغير اذنه فان ضمن المعير الاجر لا يرجع الاجر بما ضمنه على احد لانه ظهر انه اجر ملك نفسه وان ضمن
المعير المستأجر رجع المستأجر بما ضمنه على الاجر ان لم يعلم انه عارية لكونه مغرورا من جهة الاجر وان علم لا يرجع لان الاجر حينئذ
لم يكن متغيرا فصار كالمستأجر من الغاصب وله اي للمستعير ان يعير ما لا يختلف استعماله باختلاف المستعمل وذلك كالحمل على الدابة
وسكنى الدار وزراعة الارض سواء عين شخصا استعمالا او منتفعا به او لا ولا اي ليس للمستعير ان يعير ما يختلف استعماله باختلاف
المستعمل وذلك كالركوب على الدابة ولبس الثوب ان عين المعير للعارية شخصا استعمالا او منتفعا به لان التقييد بالمستعمل فيما لا يختلف
استعماله لا يفيد لعدم التفاوت بخلاف ما يختلف استعماله فانه مفيد لثبوت التفاوت فلا يتجاوز عن المعين لرضا المعير بالمعين دون
غيره وان لم يعين المعير شخصا استعمالا او منتفعا به جاز للمستعير ان يعير ما يختلف استعماله ايضا اي كما يجوز ان يعير ما لا يختلف استعماله لانه
تكون الاعارة مطلقة حينئذ ما لم يتعين المستعمل بفعل فان تعين لا يجوز للمستعير ان يعير ما يختلف استعماله وفرع عليه قوله
فلو ان استعير الدابة مطلقا اركب هو لم يركب غيره وان ركب غيره لم يكن له ان يركب هو يعني من استعار دابة مطلقا كان له ان يركب
بنفسه او يركب غيره وايا فعل من الركوب والاركاب فقد تعين العمل فلا يجوز بعده ان يركب غيره ولا بعد اركاب غيره ان يركب بنفسه
لتعين الركوب في الاول والاركاب في الثاني وان قيدت العارية بنوع خاص من المنافع او وقت خاص من الاوقات او بهما بان قيدها
بهما وتجاوز ما سمي منفعة ضمن المستعير بالخلاف في واحد منهما اي من الوقت والنوع ... الا اذا كان خلافا الى خير او بمثل وان اطلق
المعير عاريته في النوع والوقت فللمستعير الانتفاع باي نوع شاء في اي وقت كان عملا بالاطلاق وتصح اعارة الارض للبناء والغرس اي
غرس الاشجار لانها منفعة معلومة تملك بالاجارة فكذا بالاعارة بل اولى لانها تبرع وله اي للمعير ان يرجع عن العارية بعد ان بنى او غرس متى شاء

لان الاعارة

لان الاعارة ليست بلازمة ويكلفه اي يكلف المعير المستعير قلعهما اي قلع البناء والغرس عن الارض لانه شغل ارضه بهما فيؤمر بتفريغها
عنهما ولا يضمن المعير وهو رب الارض للمستعير ما نقص من البناء والغرس بالقلع ان لم يوقت العارية لان الضرر اللاحق بالمستعير
بالقلع ليس من جهة المعير لعدم الغرور بل من جهته حيث بنى او غرس في محل كان فيه حق الرجوع وان وقت ورجع قبله اي قبل
الوقت الذي عينه كره له ذلك لان فيه خلف الوعد وهو من علامات النفاق وضمن المعير ما نقص من البناء او الغرس
بالقلع للمستعير لانه يصير غارا له بذلك حيث نص على تركها في يده الى الوقت المذكور وقيل يضمن قيمته اي قيمة البناء او الغرس
للمستعير ويتملكه اي يتملك المعير البناء او الغرس بالضمان الا ان شاء المستعير ان يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون له ذلك لانه ملكه قال
الا اذا كان في القلع ضرر بالارض فالخيار الى رب الارض لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع والترجيح بالاصل ومن هذا قال والمستعير قلعه
بلا تضمين قيمة البناء والغرس وبلا تضمين النقصان ان لم تنقص الارض به اي بالقلع نقصا كثيرا وعند ذلك اي عند النقصان
الكثير الخيار للمالك ان شاء اخذ البناء والغرس بقيمتهما مقلوعين كيلا تتلف ارضه عليه وان شاء امر بالقلع وان اعارها اي الارض
للزرع لا تؤخذ منه اي من المستعير لان التضرر بالمؤمن حرام حتى يحصد الزرع بل تترك في يده بطريق الاجارة باجر المثل كيلا
تفوت منفعة ارضه مجانا سواء وقت المعير او لا لان للزرع نهاية معلومة فكان في الترك مراعاة الحقين لانه كان في الترك
باجر لم تفت منفعة ارضه مجانا ولم يفت ايضا زرع الاخر بخلاف البناء والغرس لانه ليس لهما نهاية معلومة فيقلعان دفعا للضرر
عن المالك واجرة رد المستعار والمستأجر والوديعة والرهن والمغصوب على المستعير والموجر والمودع والمرتهن والغاصب على صفة
اللف والنشر المرتب لان المنفعة حصلت لهم ولو رد المستعير الدابة المستعارة الى اصطبل ربها او العبد المستعار او الثوب
المستعار الى دار مالكه برئ من الضمان اذا هلكت الدابة او هلك العبد او الثوب استحسانا والقياس ان لا يبرأ لانه لم يردها الى مالكها
بل ضيعها وجه الاستحسان انه اتى بالتسليم المتعارف وهو المعمول عليه بخلاف رد المغصوب والوديعة فانه لا بد من تسليمها الى المالك
اما الوديعة فلانها للحفظ ولم يرض المودع بحفظ غيره واما الغصب فلان الواجب عليه ابطال الفعل وذلك بالرد الى المالك ولو رد المستعير
الدابة المستعارة مع عبده او اجيره مشاهرة او مسانهة برئ اذا هلكت قبل الوصول الى المالك لانه في عيال المستعير فله ان يردها
بيد من في عياله كما في الوديعة وكذا برئ ان ردها مع اجير ربها اي رب الدابة مشاهرة او مسانهة او مع عبده اي عبد ربها
سواء كان الاجير او العبد يقوم على الدابة او لا يقوم عليها لان المالك راض بعادة بخلاف الاجنبي والاجير مياومة فانه يضمن فيه
ان هلكت وبخلاف رد نفيس كعقد لؤلؤ مثلا الى دار مالكه فانه يضمن فيه ايضا ان هلك لان العادة لم تجر به ويكتب مستعير الارض
للزراعة في صك ... انك اطعمتني ارضك لا اعرتني عند الامام لان اعارة الارض قد تكون للزراعة وقد تكون لغيرها
والاطعام لا يكون الا للزراعة فكان معلوما بخلاف ما اذا كتب اعرتني لانه حقيقة فكان اولى من المجاز

كتاب الهبة

هي لغة اعطاء الشيء بلا عوض مالا كان او غير مال وتتعدى بنفسها وباللام وبمن كذا في
الاختيار وشرعا تمليك عين بلا ذكر عوض لان عدم العوض شرط فيه واهلها من يكون اهلا للتبرع بان يكون
عاقلا بالغا حرا وشرطها ان يكون الموهوب مقبوضا غير مشاع متميزا غير مشغول وحكمها ثبوت الملك للموهوب له غير لازم
حتى يصح الرجوع وعدم صحة خيار الشرط فيها وعدم ابطالها بالشروط الفاسدة ومحاسنها كثيرة حتى قال الامام ابو منصور
يجب على المؤمن ان يعلم ولده الجود والاحسان كالتوحيد والايمان وتصح بايجاب من طرف الواهب وقبول من طرف الموهوب له وهما ركنان لانها
عقد وقيام العقد بالايجاب والقبول ولكنه تتم بالقبض الكامل الممكن في الموهوب لانه شرط فيها والمراد بالقبض الكامل ان يقبض في كل قسم

مطلب هبة

من اقسام الموهوب قبضا بحيث يعد في العرف قبضا تاما في ذلك القسم مثلا القبض الكامل في المنقول ما يناسبه بحيث يعد في العرف ذلك
القبض قبضا تاما وفي العقار ما يناسبه كذلك فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتمل القسمة
ما يناسبه ايضا فان قبض الموهوب له الموهوب في المجلس اي مجلس عقد الهبة بلا اذن صريح من الواهب صح لان ايجاب الهبة يتضمن الاذن بالقبض
دلالة وبعده اي بعد افتراقهما عن مجلس العقد لا بد للقبض من الاذن لان القبض في باب الهبة ملحق بالقبول والقبول مختص
بالمجلس فكذا ما الحق به والحاصل انه ان اذن بالقبض صح قبضه في المجلس وبعده ولو نهاه لم يصح قبضه لا في المجلس ولا بعده لان الصريح
ولا بعده لان الصريح اقوى من الدلالة وان لم ياذن ولم ينهه صح قبضه في المجلس لا بعده ولو كان الموهوب غائبا فذهب وقبض ان كان
باذنه صح والا فلا وتنعقد الهبة بوهبت لانه صريح فيها ونحلت لكثرة استعماله فيها واعطيت لانه بمعنى وهبت واطعمتك
هذا الطعام لان الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عينه يراد به تمليك العين بلا عوض وكسوتك هذا الثوب لانه تمليك العين
يقال كسى الامير فلانا ثوبا اذا ملكه منه لا اذا اعاره له واعمرتك هذا الشيء لان معنى العمرى هو الهبة بشرط الاسترداد بعد موت
الموهوب له فتمليكه صحيح وشرطه باطل وجعلته لك عمري لان اللام فيه للتمليك فكانه قال ملكتك الدار مدة عمرك وداري
لك هبة تسكنها لان داري لك مبتدأ وخبر وهبة حال من ضمير الظرف ولام لك للتمليك وتسكنها لا ينافي الهبة بل تنبيه على المقصود
بمنزلة قوله هذا الطعام لك تاكله وتنعقد الهبة بنيتها اي بنية الهبة في حملتك على هذه الدابة لان هذا لا يستعمل في الهبة
الا مجازا فلا يحمل عليها الا بالنية وان قال داري هبة سكنى اي حال كونها هبة بطريق السكنى او داري لك سكنى هبة اي
بطريق السكنى حال كون السكنى هبة او داري لك نحلى سكنى النحلى على وزن حبلى العطية اي حال كونها عطية من حيث
السكنى او داري لك سكنى صدقة اي بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة او داري لك صدقة عارية اي حال كونها صدقة
بطريق العارية او داري لك عارية هبة اي بطريق العارية حال كون منافعها هبة فعارية جواب الشرط اي كل من هذه
العبارات عارية من غير حاجة الى النية لانها تدل على العارية لا على الهبة والحاصل ان اللفظ ان انبأ عن تمليك الرقبة
فهبة وان انبأ عن المنافع فعارية وان احتمل اعتبر النية وان لم ينو حمل على ادناهما وهو العارية كذا في النوازل
ولا تصح هبة شيء مشاع لا يحتمل القسمة بحيث لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كعبد واحد ودابة واحدة او لا يبقى
منتفعا به بعدها من جنس الانتفاع الذي كان قبلها كالبيت الصغير والحمام الصغير وبهذا لو وهب قدرا معلوما والا لم يجز لانه
جهالة تفضي الى المنازعة لا تصح هبة ما اي شيء مشاع يحتملها اي القسمة يعني يبقى منتفعا به بعد القسمة كالارض والدار والثوب
المزروع ونحو ذلك فان قسم بعدما وهب النصف المشاع مثلا وسلم ذلك النصف الى الموهوب له صح عقد الهبة لان تمام الهبة
بالقبض وعنده لا شيوع ولا تصح هبة دقيق في بر ولا هبة دهن في سمسم ولا هبة سمن في لبن وان للموهوب له طحن الدقيق
واستخراج الدهن والسمن وسلم الى الموهوب له لان الموهوب معدوم ولهذا لو استخرجه الغاصب يملكه والمعدوم ليس بمحل للملك وهبة
لبن في ضرع وصوف على ظهر غنم ونخل وزرع في ارض وتمر في نخل كهبة المشاع الذي يحتمل القسمة لان عدم الجواز لاتصال الموهوب
بما ليس بموهوب بملك الواهب مع امكان الفصل واذا فصلت هذه الاشياء عن ملك الواهب وسلمت الى الموهوب له صح هبتها كما في المشاع
وهبة شيء هو في يد الموهوب له تتم بلا تجديد قبض كما اذا كان الموهوب في يد الموهوب له عارية يملكه بالقبول وان لم يجدد فيها قبضا
لان القبض في الهبة غير مضمون فينوب عنه الموجود وهو قبض المستعير بخلاف ما اذا باع العارية فانه يحتاج الى تجديد قبض لان
القبض في البيع مضمون فلا ينوب عنه قبض المستعير لانه غير مضمون وهذا مبني على الاصل وهو انه حتى يتجانس القبضان بان كانا مضمونين

او غير مضمونين ناب احدهما عن الاخر وان اختلفا بان كان احدهما مضمونا والاخر غير مضمون ناب المضمون عن غير المضمون دون العكس لكون
المضمون اقوى من غير المضمون **ثم اعلم** ان معنى تجديد القبض ان ينتهي الى موضع فيه العين ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضها
وهبة الاب لطفله تتم بالعقد اي بعقد الهبة ولا يحتاج الى قبض جديد ان كان الموهوب معلوما وكان في يد الاب او مودعه لانه في قبض
الاب فينوب عن قبض الهبة والاصل فيه ان كل عقد يتولاه الواحد يكتفي فيه بالايجاب او في يد مودعه لان يد المودع كيد المالك حكما فيمكن
ان يجعل قابضا له باليد التي هي قائمة مقام يده وانما تتم بمجرد العقد ان كان الموهوب في يد غاصب او مرتهن او مشتر شراء فاسدا او بيد
مستاجر لان كلا منهم قابض لنفسه فلا ينوب قبضهم كقبض الاب قوله هبة معناه لو وهب لاخر بلا عوض ثم وهب لطفله لا يجوز وهو غلط لكن في عامة
الكتب او في يده رهن فكانه صريح يعني لو وهب لاخر ثم وهب لطفله لا تتم الهبة بمجرد العقد والصدقة اي التصدق لابنه فقط
والولي لزم التكرار لان المص يذكر مطلق الصدقة في اخر هذا الكتاب في ذلك اي في جميع هذه الاحكام كالهبة لانها تبرع مثلها الا انه لا
رجوع فيها كما سيجيء والام كالاب في ان هبتها لطفلها تتم بمجرد العقد عند غيبته اي غيبة الاب غيبة منقطعة وقد مر تعريف
الغيبة المنقطعة في باب الاولياء او عند موته وعدم وصيه ان كان الطفل في عيالها لانه يحصل لها بكونه في عيالها نوع ولاية
فتقطع الاب في ولاية القبض وكذا كالاب في ان الهبة تتم بمجرد العقد كل من يعوله اي يقوت الطفل وينفق عليه من الاخ والعم والاجنبي
لوجود الولاية لهم عليه في التاديب والتسليم في الصناعة مع ان هذا محض نفع له وهبة الاجنبي له اي للطفل تتم بقبضه اي قبض الطفل
لو كان عاقلا وان كان ابوه حيا لانه تصرف نافع فيملكه نظرا له وتتم بقبض من يعوله وان لم يكن في عياله لان له ولاية التصرف في
ماله وقبض الهبة من التصرف فيه او قبض جده عند عدم الاب او قبض وصي احدهما اي احد الاب والجد او قبض امه ان كان الطفل
في حجرها او قبض اجنبي يربيه لان له ولاية التصرف النافع للطفل وتتم بقبض زوج الطفلة ولو مع حضرة الاب سواء كانت مما
يجامع مثلها او لا لكن اذا كان القبض بعد الزفاف لان الاب لما فوض امورها اليه حيث زفها اليه واقامه مقام نفسه في حفظها
وحفظ مالها كان له قبض الهبة ولو بحضرة الاب لانه من الحفظ لا قبله اي لا تتم بقبض زوج الطفلة قبل الزفاف لان اعتبار ذلك
بحكم انه يعولها وذا لا يوجد قبل الزفاف وصح هبة اثنين لواحد دارا لعدم الشيوع لا يصح عكسه وهو هبة واحد لاثنين دارا عند الامام
خلافا لهما فان عندهما يصح لانه هبة الجملة اذ التمليك واحد فلا يتحقق الشيوع وله ان تمليك الكل لهما تمليك البعض الشايع لكل منهما
اذ لا اجزاء لسوى هذا وهو باطل وهبته صح تصدق عشرة دراهم على فقيرين وهبتها لهما بالاتفاق اما صحة الصدقة عليهما فلانها
يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد فلا شيوع واما صحة الهبة لهما فلانها صدقة عليهما ولا يصحان اي الصدقة والهبة لغنيين عند
الامام اما عدم صحة الصدقة عليهما فظ واما عدم صحة الهبة لهما فللشيوع خلافا لهما فان عندهما يصحان اما صحة الصدقة فلانها
هبة واما صحة الهبة لهما فلعدم الشيوع

باب الرجوع فيها

اي في الهبة الواقعة لاجنبي لم يكن ذا رحم محرم من الواهب ويدخل فيها الهدية فان للمهدي الرجوع كما
في المنية وغيرها يصح الرجوع فيها اي في الهبة بعد التسليم كلا كانت او بعضا لقوله عليه السلام الواهب احق
بهبته ما لم يثب منها اي ما لم يعوض بعد التسليم ولكنه يكره لقوله عليه السلام العائد في هبته كالعائد في قيئه
وهذا التشبيه في معنى الاستقباح لا في حرمة الرجوع كما زعم البعض فالحاصل الكلام انه تصح الرجوع في هبة الكل او البعض بعد التسليم
مع الكراهة لكن قد يمتنع عنه مانع فمست الحاجة الى بيان الموانع فقال ويمنع عنه اي عن الرجوع حروف دمع خزقه يعني الموانع
من الرجوع سبعة يجمعها هذه الحروف على ما بينها بقوله فالدال منها اشارة الى الزيادة المتصلة بان يزيد في نفس الموهوب شيء

مطلب رجوع في الهبة

يوجب الزيادة في القيمة كالبناء في الارض الموهوبة والغرس فيها والسمن في الغلام المهزول الموهوب بغلاء وانما تمنع تلك
الزيادة حق الرجوع لان الرجوع انما يصح في الموهوب والزيادة ليست بموهوبة والفصل غير ممكن حتى يرجع الى الاصل دون الزيادة
ولذا لا تمنع الزيادة المنفصلة كالولد كانت الهبة امة فولدت عند الموهوب له من زوج او فجور لان الرجوع في الاصل دون الزيادة
والفصل ممكن والميم اشارة الى موت احد العاقدين ايا من مات الموهوب له فلخروج الموهوب عن ملكه وانتقاله الى وارثه واما
موت الواهب فلتعذر الرجوع عنه والوارث ليس بواهب والنص في حق الواهب والعين اشارة الى العوض المضاف اليها اي الى الهبة
اذا قبض الواهب العوض نحو ان يقول الموهوب له خذ هذا عوضا عن هبتك او بدلا عنها او في مقابلتها الا ان الشرط في كونه عوضا
ان يذكر لفظا يعلم الواهب انه عوض ولو كان العوض من اجنبي لانه لو سقط حق الرجوع فيصح من الاجنبي كما يصح من الموهوب له
ولا يرجع الاجنبي في عوضه على الواهب سواء على الموهوب له سواء عوض بامره او بغير امره لانه لم يؤد شيئا واجبا فيكون عوضه متبرعا
فلو لم يضف الموهوب له العوض الى الهبة بل وهب للموهوب له شيئا من الواهب بعد ان وهب منه الواهب فلكل منهما ان يرجع فيما وهب
لصاحبه لان تكون هبة مبتدأة لا تعويضا والخاء اشارة الى الخروج اي خروج الهبة عن ملك الموهوب له بسبب يوجب زوال الملك كبيع
او هبة او وقف وانما يمنع لان تبدل الملك كتبدل العين وقد تبدل الملك بتجدد السبب والزاء اشارة الى الزوجية وقت الهبة
لان المقصود فيها الصلة كما في القرابة فلا رجوع لو وهب ثم نكحها اي لها الرجوع لو وهبت ثم نكحته ثم ابان لعدم العلاقة بينهما في
الاول وقت الهبة ووجودها في الثاني وقتها والقاف اشارة الى القرابة فلا رجوع فيما وهب لذي رحم محرم لان المقصود منها
صلة الرحم وقد حصل وفي الرجوع قطعها فلا يرجع سواء كان القريب مسلما او كافرا والهاء اشارة الى هلاك الموهوب وانما
يمنع لان الرجوع متعذر بعد الهلاك اذ هو غير مضمون عليه والقول له اي في دعوى الهلاك قول الموهوب له حتى لو ادعى الموهوب له
هلاك الموهوب صدق بلا حلف لان الواهب يدعي الرد والموهوب له ينكره فاشبه المودع والقول في دعوى الزيادة قول الواهب
يعني لو ادعى الموهوب له ان الموهوبة ازدادت في يده زيادة متصلة وانكرها الواهب كان القول للواهب لان الموهوب له يدعي بطلان
حق الرجوع والواهب ينكره ولو عوض الموهوب له فاستحق نصف الهبة رجع على الواهب بنصف العوض لانه ما عوضه الا ليسلم
العوض له الا ليسلم له جميع الموهوب ولم يسلم الا النصف فيرجع بنصفه ملتقطه وان استحق نصف العوض لا يرجع الواهب على الموهوب له
بشيء حتى يرد باقيه اي باقي العوض الى الموهوب له فيرجع عليه لان العوض ليس ببدل حقيقة وانما اعطاه ليسقط حقه في الرجوع كما مر الا
انه لم يرض بسقوط حقه الا بسلامة كل العوض فاذا لم يسلم له كله كان له الخيار ان شاء رضي بما بقي وان شاء رد الباقي عليه ويرجع في الهبة
كلها وان استحق الكل اي كل الهبة او كل العوض رجع بالكل فيهما اي رجع الموهوب له بكل العوض في استحقاق كل الهبة ان كان قائما وبمثله ان كان
هالكا وهو مثلي وبقيمته ان قيميا ورجع الواهب بكل الهبة في استحقاق كل العوض ان كانت قائمة لا ان هلكت لان المقصود من الهبة التودد
وقد حصل ولو عوض الموهوب له عن نصفها اي نصف الهبة فللواهب ان يرجع بما لم يعوض لان التعويض مانع من الرجوع فلذا
وجد في النصف يمتنع الرجوع بقدره ويبقى حق الرجوع في الباقي على ما كان غايتهما فيه يلزم منه الشيوع لكنه طار فلا يضره ولو اخرج الـ
الموهوب له نصفها اي نصف الهبة من ملكه فللواهب ان يرجع بما لم يخرج عن ملكه اذ لا فرق بين تعويض النصف واخراج النصف عن
الملك والتصريح للتوضيح ولا يصح الرجوع عن الهبة الا بتراض او حكم قاض لان الرجوع فسخ العقد فلا يصح الا بهما لولاية عامة
او ولاية العاقدين لولايتهما على نفسهما فلو اعتق الموهوب له العبد الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء والتسليم نفذ عتقه لانه لا
يخرج عن ملك الموهوب له الا بالقضاء او التراضي فصح اعتاقه قبل ولو منعه اي منع الموهوب له الموهوب عن الواهب بعد الرجوع فهلك

الموهوب في يده لم يضمن لو بعد القضاء لا يضمن لقيام ملكه فيه وهو مع احدهما اي الرجوع بتراض او حكم قاض فسخ لعقد الهبة من الاصل
واعادة للملك القديم لا هبة للواهب من الموهوب له فلا يشترط قبضه اي قبض الواهب لان القبض انما يعتبر في انتقال الملك لا في عود
الملك القديم وصح الرجوع في الشائع القابل للقسمة كما اذا وهب الدار ثم رجع في نصفها وان تلف الموهوب في يد الموهوب له فاستحق وضمن
الموهوب له قيمته لا يرجع على الواهب بما ضمن لانه عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة والهبة بشرط العوض المعلوم هبة ابتداء اي اذا ذكره
بكلمة على بان قال وهبت لك هذا العبد على ان تعوضني هذا الثوب واما اذا ذكره بحرف الباء بان قال وهبت لك هذا العبد بثوبك
هذا وقبله الآخر يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع كذا في شروح الهداية فشرط القبض من العاقدين في العوضين في المجلس او بعده
بالاذن لان القبض شرط في الهبة وكل منهما واهب ويجب وتمنعها اي تمنع الهبة الشيوع او احدهما اي احد العوضين الذي يحتمل
القسمة لما مر ان هبة الشائع الذي يحتمل القسمة لا تصح وبيع انتهاء اي عند القبض فتثبت الشفعة وخيار العيب والشرط والرؤية في كل منهما
كما هو حكم البيع والفاء في قوله فشرط وقوله فتثبت نتيجة ما قبلها من الكلام

فصل ومن وهب امة الا حملها او وهبها على شرط ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها اي يتخذها ام ولد

صحت الهبة في الصور كلها لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة وبطل الاستثناء لان الاستثناء
لا يعمل الا في محل يعمل فيه العقد وعقد الهبة لا يعمل في الحمل قصدا لان ما في البطن ليس بمال ولا يعلم وجوده حقيقة وكذا
استثناؤه وبطل الشرط في الصور الباقية لمخالفته مقتضى العقد وهو ثبوت الملك مطلقا فاذا اعتبر الشروط المذكورة
تقيدت بها وهو لا ينافي الاطلاق وكذا صحت الهبة وبطل الشرط لو وهب دارا على ان يرد عليه بعضها او يعوضه شيئا منها
لما قلنا في المسألة السابقة قال الزيلعي في قوله او يعوضه شيئا اشكال فانه ان اريد به الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائزان فلا
يستقيم القول ببطلان الشرط وان اريد به ان يعوضه شيئا من العين الموهوبة فهي تكرار محض لانه ذكر بقوله على ان يرد عليه بعضها
لكنه لا يرد على عبارة المصنف حيث اتى بلفظ بعض فكان الاول صريحا في عين العوض والثاني في العوض فلا يلزم التكرار لظهور المغايرة
ولو دبر الحمل ثم وهبها اي وهب الامة فالهبة باطلة لان الحمل باق على ملكه فكان الموهوب متصلا بالغير فصار كهبة المشاع فيما
يقسم بخلاف ما لو اعتقه ثم وهبها حيث تصح الهبة لان الاعتاق يزيل الملك فلم يكن الموهوب متصلا بالغير الموهوب ومن قال
لمديونه اذا جاء غد فالدين لك او انت بريء منه او قال ان اديت الى نصفه فلك الباقي او ان اديت نصفه
فانت بريء منه اي من الباقي فهو اي قوله هذا كله باطل لما مر ان التعليق الصحيح في الابراء لا يصح والعمرى جائزة للمعمر له (?)
حال الحيوة ولورثته بعده اي بعد موته ثم اراد ان يذكر تفسير العمرى لاحتياجها اليه فقال وهي اي العمرى ان يجعل الواهب داره لذي العمر
مدة عمره اي عمر المعمر فاذا مات ترد الدار الموهوبة اليه اي الى الواهب بان قال داري لك عمري اي جعلتها لك مدة عمرك فان مت
انت فهي مردودة الي او الى ورثتي فتصح الهبة ويبطل الشرط لما روي انه عليه الصلاة والسلام اجاز العمرى وابطل الشرط والرقبى باطلة
عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف تصح الرقبى كالعمرى ثم اراد ان يذكر تفسير الرقبى فقال وهي اي الرقبى ان يقول داري لك ان مت
انا قبلك فهي لك اي فالدار لك وان مت انت قبلي فهي لي اي فالدار لي فكان كل منهما ينتظر موت الآخر وانما لا تصح عندهما لان هذا
الشرط يمنع ثبوت الملك في الحال وانما تصح عند ابي يوسف لان قوله داري لك تمليك في الحال كالعمرى وقوله لك رقبى اراده بعد موته فلا
يمنع كما لا يمنع في العمرى ثم فرع على كون الرقبى باطلة قوله فان قبضها يعني اذا قال لك رقبى فان قبض فالقول له لانه الا مع ان كونها
هبة باطلة كانت عارية في يده لان هذا العقد يقتضي اطلاق الانتفاع والصدقة كالهبة لا تتم قبل القبض لانها تبرع كالهبة

ولا تصح في مشاع يقسم لما مر في الهبة ولكنه لا رجوع فيها اي في الصدقة لان المقصود بها الثواب وقد حصل فلا يرجع فيها
لو تصدق لفقير بل ولو تصدق لغني استحسانا والقياس ان يرجع لانها في حق الغني هبة وجه الاستحسان انه قد يريد بها الثواب
لغناه بكون المال نصابا او عيالا كثيرة والناس يتصدقون عليه لنيل الثواب ولا يرجع في الهبة لفقير لانها في حقه صدقة ولو
قال جميع مالي او ما املكه لفلان فهو اي قوله تمليك لانه تنصيص على ملكه حقيقة فيستحيل ان يكون ملك غيره الا بطريق تمليكه
فيكون هبة لا تجوز الا بالتسليم ولا يجبر على ذلك وان قال ما ينسب الي او ما يعرف بي لفلان فاقرار فيجبر على التسليم لان الاول
تبرع بالاضافة الى نفسه بملكه بخلاف الثاني فان معناه انه ملكه لفلان ولكنه منسوب الي بكونه في يدي

كتاب الاجارة

هي لغة فعالة من اجر يوجر بمعنى الاجرة وهي العوض وشرعا **بيع منفعة معلومة** مقصودة العين **بعوض معلوم دين** اي شيء كالنقدين والكيلي والموزون والعددي المتقارب
او عين او قيمي كالعبيد والثياب والدواب لان جهالة كل من المنفعة والعوض تفضي الى المنازعة كجهالة كل من المبيع والثمن
وشرطها اعلام المعقود به والمعقود عليه وركنها الايجاب والقبول بلفظين ماضيين كان يقول احدهما آجرتك هذه
الدار ويقول الآخر قبلت او استاجرت ونحوهما وحكمها وقوع الملك في البدلين ساعة فساعة كل ما صلح ثمنا في البيع صلح اجرة
في الاجارة لان الاجرة ثمن المنفعة فتعتبر بثمن البيع بخلاف العكس فان كل ما صلح اجرة لا يصلح ثمنا كالمنفعة فانها تصلح
اجرة في الاجارة اذا اختلف جنساهما ولا تصلح ثمنا في البيع لان الثمن يملك بنفس العقد والمنفعة معدومة لا يمكن تمليكها
بنفس العقد كذا في الاختيار وتفسد الاجارة بالشروط التي لا يقتضيها العقد كالبيع ويثبت فيها خيار الشرط والرؤية
والعيب وتقال وتفسخ كالبيع ولما التزم في التعريف معلومية المنفعة احتاج الى بيان ما به تكون معلومة فقال والمنفعة
تارة تعلم ببيان المدة كالسكنى اي كاجارة الدار للسكنى والزراعة اي اجارة الارض للزراعة فيصح اجارتهما مدة معلومة
اي مدة كانت طالت او قصرت لان المدة اذا كانت معلومة كان قدر المنفعة معلوما اذا كانت المنفعة لا تتفاوت كالمثالين المذكورين
ولكنه في الوقف الذي شرط الواقف مدة لاجارته يتبع شرط الواقف طالت المدة او قصرت لانه كنص الشارع في وجوب الاتباع
فان لم يشترط لاجارته مدة بل سكت عنها فالفتوى ان لا تزاد مدة الاجارة في اجارة الاراضي الموقوفة على ثلاث سنين وفي
اجارة غيرها اي غير الاراضي كالعقار ان لا تزاد على سنة كيلا يدعي المستاجر انه ملكه [illegible] هذا المعنى لا تتبع
الاجارة الطويلة ولو بعقود مختلفة كما جوزها البعض بها تجاوزا عنهم كذا قال الصدر الشهيد والمنفعة تارة تعلم بذكر
العمل كصبغ الثوب اي كما استاجر صباغا على صبغ ثوبه وبين الثوب ولون الصبغ وقدره وخياطته اي كما استاجر خياطا على خياطة
ثوبه وبين الثوب وجنس الخياطة وحمل قدر معلوم على دابة مسافة معلومة اي كما استاجر دابة ليحمل عليها قدرا معلوما من الحنطة
مثلا مسافة معلومة فانه اذا بين كل من الاعمال الثلثة المذكورة كما بيناه هكذا صارت المنفعة معلومة بلا شبهة فيصح العقد
والمنفعة تارة تعلم بالاشارة كنقل هذا الى موضع كذا فانه اذا اراه ما ينقله وعلم الموضع الذي ينقل اليه كانت المنفعة معلومة ثم اراد
ان يبين ان الاجرة باي شيء تستحق باحد ثلثة اما بالتعجيل بان يعطيه قبل حلول الاجل او بشرطه بان شرط التعجيل حال العقد
لان امتناع الملك بنفس العقد لتحقيق المساواة فاذا عجل او شرط التعجيل فقد ابطل المساواة التي هي حقه فيستحق او باستيفاء
المعقود عليه وهو المنفعة فان الاجرة تجب ايضا لانه عقد معاوضة فاذا استوفى المستاجر المنفعة يملك الموجر الاجر تحقيقا
للتساوي او التمكن منه اي من الاستيفاء بتسليم العين المستاجرة في المدة لاقامة السبب وهو العين مقام المسبب وهو المنفعة ثم فرع

فلا الاجرة لا تستحق بالعقد اي لا يلزم تسليمها فلو اداها بنفس العقد سواء كانت دينا او عينا بل تستحق صح

على التمكن

على التمكن منه بقوله فتجب الاجرة على مستاجر دار لو قبض الدار ولم يسكنها حتى مضت المدة لوجود التمكن من الاستيفاء وتسقط
الاجرة بالغصب بقدر فوت التمكن يعني اذا غصب الدار المستاجرة غاصب من يد المستاجر في جميع المدة سقطت الاجرة كلها وان غصب
في بعضها سقطت بقدر ذلك ولرب الدار المؤجرة والارض المؤجرة طلب الاجر لكل يوم ولرب الدابة المؤجرة طلب الاجر لكل مرحلة
والقياس ان يطالب في كل ساعة بحسابها تحقيقا للمساواة لكنه يفضي الى الحرج لانه لا يعلم حصتها الا بمشقة فرجع الى ما ذكر وللقصار والخياط
طلب الاجر بعد الفراغ من عمله لا لكل يوم اذ قبله لا ينتفع بالبعض فلا استحقاق بالاجر وان عمل في بيت المستاجر وللخباز طلب
الاجر بعد اخراج الخبز من التنور لانه فرغ عن عمله الطالبة كالخياط ونحوه وباخراج بعضه بحسابه فان احترق الخبز قبل الاخراج
من التنور سقط الاجر سواء كان يخبز في بيت المستاجر او في بيت الاجير لان الخبز قبل الاخراج لا ينتفع به فلا يتم العمل
فعليه الضمان اتفاقا وان احترق بعده اي بعد الاخراج فلا يسقط ان كان يخبز في بيت المستاجر لانه بمجرد الاخراج صار
مسلما اليه اذ المنزل في يده فيستحق الاجر بمضيه ولا ضمان عند الامام لانه هلك بعد التسليم ولم يوجد منه ما يوجب الضمان
وقالا عليه الضمان لان العين مضمونة عليه كالمغصوب على اصلهما ولا يبرأ الا بحقيقة التسليم والوضع في بيته ليس كذلك وكيفيته
ان المستاجر مخير ان شاء ضمنه مثل دقيقه ولا اجر وان شاء ضمنه اي الخباز الخبز وله الاجر وللطباخ للوليمة
طلب الاجر بعد الغرف يعني بعد جعل الطعام في قصعة للغرف لانه من العرف وللضارب اللبن طلب الاجر بعد اقامته اي تسويته حتى اذا فسد
بالمطر بعد الاقامة فله الاجر وقالا ليس له طلب الاجر بعد الاقامة بل بعد تشريجه اي بعد نقله عن مكانه ووضع بعضه على بعض حتى لو
فسد بعد الاقامة قبل التشريج فلا اجر له لان عمله لا يتم الا بالتشريج اذ ربما يفسد بدونه وله ان نفس الفراغ يحصل باقامته
ولهذا ينتفع بعدها والتشريج عمل زائد فلا يجب عليه كالنقل الى بيته ومن لعمله اثر في العين اي شيء من ماله قائم بتلك العين
كالصباغ فان الصبغ اثر في العين المصبوغة والقصار حال كونه يقصر بالنشا والبيض فان كلا منهما اثر في العين المقصورة
له حبسها اي فللاجير حبس العين للاجر لان المعقود عليه وصف قائم في المحل فله حق الحبس لاستيفاء البدل كما في البيع فان حبسها
فضاعت بلا صنعه فلا ضمان عليه ولا اجر عند الامام وقالا انها مضمونة قبل الحبس فكذا بعده فلمالك الخيار ان شاء
ضمنه قيمته مصبوغا وله الاجر لان المعقود عليه وهو العمل صار مسلما اليه تقديرا لوصوله اليه وان شاء ضمنه قيمته غير مصبوغ ولا
اجر له لان العمل لم يصر مسلما اليه ولانها امانة في يده قبل الحبس فكذا بعده فلا ضمان وان المعقود عليه هلك قبل التسليم فلا اجر ومن
لا اثر لعمله فيها اي لا شيء من ماله قائما بتلك العين كالحمال والملاح وغاسل الثوب ليس له حبسها للاجر لان المعقود عليه نفس العمل وهو عرض
لا يبقى ولا له اثر يقوم مقامه فلا يتصور حبسه فلو حبس ضمن ضمان الغصب بخلاف راد الابق حيث يكون له حق حبسه وان لم يكن لعمله اثر في العين لانه
كان على شرف الهلاك وقد احياه فكانه باعه منه فله حق الحبس وان اطلق الموجر العمل للصانع ولم يقيد بعمله فله ان يستعمل غيره لان المعقود
عليه عمل في ذمته ويمكن ايفاؤه بنفسه وبالاستعانة بغيره بمنزلة ايفاء الدين الا وان قيد بعمله بنفسه كان امره ان يخيط بيده فلا اي فليس له
ان يستعمل غيره لان المعقود عليه عمله بنفسه فيستحق عينه ولا يقوم غيره مقامه ومن استاجر رجلا ليجيء بعياله من البصرة مثلا فمات بعض
فوجد بعضهم اي بعض العيال قد مات فجاء بمن بقي منهم فله اجره بحسابه اي ان كانوا معلومين وان لم يكونوا معلومين فله كل الاجر كذا حكى
صاحب النهاية عن الهندواني وان استاجر لايصال الطعام الى زيد فوجده ميتا فرده فلا اجر له بالاتفاق لانه نقض المعقود عليه
حمل الطعام وايصاله اليه وكذا لا اجر لمن استؤجر لايصال الكتاب بعينه اليه يعني استاجره ليوصل الكتاب الى زيد ويجيء بجوابه فجاء به
فوجده ميتا فرده لا اجر له اصلا هذا عند الامام وابي يوسف وقال محمد له اجر ذهابه لانه امر في بعض المعقود عليه وهو قطع المسافة وله ان

المتقدم عليه بنقل الكتاب او تركه اى الكتاب هناك ليوصل اليه ثم تعين فله اجر الذهاب لمجامه لانه اتى بما قضى ما في تسعه **فصل فيما يجوز**

من الاجارة وما لا يجوز وصح استيجار الدار والحانوت وان للوصل **لم يذكر ما يعمل فيه**

اى في كل منهما السكنى والقياس ان لا يجوز للجهالة كالارض والثياب فانهما يختلفان باختلاف العامل والعمل فلا بد من البيان وجه الاستحسان
ان المتعارف فيهما السكنى فلذا تسمى مسكنا فينصرف اليها لان المتعارف كالمشروط وانه لا يتفاوت وله اى للمستاجر ان يعمل في
كل منهما عند الاطلاق كل شىء من العمل كالوضوء والاغتسال وكسر الحطب وغسل الثياب ونحوها لان كل ذلك من توابع السكنى سوى
ما يوهن البناء كالحدادة والقصارة والطحن من غير رضى المالك او اشتراط ذلك في عقد الاجارة لان في هذه الاشياء ضررا على البناء
فيتقيد العقد بما سواه دلالة وصح استيجار الارض للزراعة ان بين ما يزرع لان منفعة الارض مقصودة وجرت العادة باستيجارها
للزراعة من غير نكير فانعقد الاجماع عليه غير ان ما يزرع فيها متفاوت فمنه ما يفسد الارض ومنه ما لا يفسدها فلا بد
من بيانه لئلا يفضى الى المنازعة او قال على ان يزرع فيها ما شاء لانه يرفع الجهالة المفضية الى المنازعة وصح استيجارها للبناء و
الغرس لانها منفعة معلومة تقصد من عقد الاجارة عادة فصح كالاستيجار للزراعة واذا انقضت المدة اى مدة الاجارة
وقد بقى فيها الغرس لزمه ان يقلعهما ويسلمها اى يقلع البناء والغرس ويسلم الارض الى الموجر حال كونها فارغة عنهما لانه ليس لكل منهما
نهاية معلومة حتى يترك اليها وفي تركه على الدوام ضرر لصاحب الارض سواء كان باجر او بغير اجر فتعين القلع في الحال الا ان يغرم الموجر
للمستاجر قيمته ذلك اى قيمة البناء او الغرس حال كونه مقلوعا ان كان برضا صاحبه اى صاحب البناء او الغرس فلا يلزم القلع ولا التسليم بل يتملك
هذا ان لم تكن الارض تنقص بالقلع وان كانت الارض تنقص بالقلع فبدون رضاه ايضا اى فيغرم الموجر قيمة ذلك مقلوعا بدون
رضاه ضمنا ويتملك اذا لم تكن الارض تنقص بالقلع او رضيا اى الموجر والمستاجر بتركه اى بترك البناء او الغرس على الارض فيكون البناء
او الغرس لهذا اى المستاجر ويكون الارض لهذا اى الموجر وهذا الترك ان كان باجر فاجارة والا فاعارة فلهما ان يواجرها اتفاقا فيقسم
الاجر على قيمة الارض بلا بناء وعلى قيمة البناء بلا ارض فياخذ كل حصته والرطبة في الارض المستاجرة كالشجرة تقلع عند انتهاء مدة
الاجارة لانه لا نهاية لها لان المراد بالرطبة ما يبقى اصله في الارض وانما يقطع ورقه فيعمل فيها ما يعمل في الشجر والزرع اذا انقضت المدة
لا يجبر على قلعه بل يترك باجر المثل حتى يدرك لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين بان يترك الى ان يدرك رعاية لجانب المستاجر وان
يترك باجر المثل رعاية لجانب الموجر وصح استيجار الدابة للركوب والحمل وصح استيجار الثوب للبس ان بين ما يركب ويحمل واللابس فان اطلق بان
قال على ان يركب من شاء او يلبس من شاء فللمستاجر ان يركب على الدابة من شاء او يحمل عليها من شاء او يلبس الثوب من شاء لانه يختلف باختلاف
الراكب والحمل واللابس فلا يجوز الا بالتعيين او بان يشترط ان يفعل ما شاء فاذا ركب الدابة او لبس الثوب بهو اى المستاجر نفسه او اركب غيره او
البس غيره تعين مراده من اصل العقد فصار كانه نص عليه من الابتداء فلو استعمل غيره وان قيد بركوبه او لبسه فخالف المستاجر فهلكت الدابة
او الثوب ضمن لان التقييد مفيد لتفاوت الناس في الركوب واللبس فلما خالف صار متعديا فيضمن ولا اجر عليه وكذا ان قيد
فخالف فهلكت ضمن في كل ما يختلف باختلاف المستعمل بضم الميم الثانية وما لا يختلف به اى باختلاف المستعمل كالدار فتقييده هدر لانه غير
مفيد فلو شرط سكنى واحد تفريع على قوله وما لا يختلف ولهذا اخص مما مثلته بالذكر قولنا كالدار جاز ان يسكن غيره لانه لا فائدة في
التقييد لعدم التفاوت في السكنى وما يضر بالبناء كالحدادة ونحوها خارج بدلالة العادة وان سمى نوعا ما يحمله المستاجر على الدابة نوعا وقدرا
ككر بر فله حمل مثله في الضرر كبر اخر او حمل ما هو اخف منه كالشعير والسمسم لا اى لا يحمل ما هو اضر منه اى من البر كالملح اذا كان
مثل البر كيلا لانه فيه ضرر زائد على ما رضى به رب الدابة وان سمى ما يحمله على الدابة قدرا من القطن فليس اى للمستاجر ان يحمل مثل وزنه حديدا

لانه ربما يكون اضر بالدابة لان الحديد يجتمع في موضع من ظهرها والقطن ينبسط على ظهرها وان زاد على ما سمى من الحمل فعطبت الدابة ضمن
ما زاد لان الزيادة ان كانت تطيق ما حملها كما لو استاجرها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها احد عشر مختوما فهلكت فهو ضامن ثلث قيمتها
لانه في مقدار عشرة مخاتيم مواقع اذن فيه حامل باذن المالك وفيما زاد على ذلك حامل بغير اذنه فيوزع الضمان على ذلك والا اى وان كانت
الدابة لا تطيق ما حملها فكل اى فيضمن كل القيمة لعدم الاذن لخروجه عن العادة فيكون اهلاكا ولم يتعرض المص للاجر اذا هلكت وفي
غاية البيان عليه الاجر تاما ولا يقال كيف اجتمع الاجر والضمان لانا نقول الاجر في مقابلة المحمول والضمان في مقابلة الزائد وفي الارداف بان
ذكر ركوب نفسه ثم اردف اخر فعطبت الدابة يضمن النصف من قيمتها ولا عبرة بالثقل بين المردف والرديف لان الخفيف الجاهل
بالركوب اشد من الثقيل العالم به وان كبحها اى جذب الدابة الى نفسه لتقف ولا تجرى او ضربها فعطبت ضمن معتادا كان او غير معتاد
عند الامام لانه فعل غير ماذون فيه فانما الاذن عندهما لا يضمن فيما هو معتاد لان كلا من الضرب والكبح في السير معتاد
فكان ماذونا فيه بخلاف غير المعتاد فان تجاوز بها اى بالدابة مكانا سماه فعطبت ضمن ولو بردها الى ما سماه حتى لو استاجرها
الى موضع فجاوز بها الى موضع اخر ثم ردها الى الاول ثم نفقت ضمن ان استاجرها ذهابا لا ايابا لانتهاء العقد بالوصول الى الاول فلا
تصير بالعود مردودة الى يد المالك معنى بل وان كان استاجرها ذهابا وايابا في الاصح وان اكترى حمارا بسرج فنزع سرج الحمار
واسرجه بسرج يسرج بمثله فعطب لا يضمن اتفاقا لعدم التعدى وان اسرجه او اوكفه بما لا يسرج بذلك السرج مثله او بما اى
باكاف لا يوكف بمثله الا كاف مثله فعطب ضمن جميع قيمته اتفاقا لوجود التعدى وكذا ضمن جميع قيمته ان نزع سرجه ثم اوكفه
بما اى باكاف لا يوكف به مثله عند الامام وقالا يضمن قدر ما زاد وزنه على السرج فقط دون الجميع حتى لو كان السرج اربعة امناء
والاكاف ثمانية يضمن نصف قيمته لانه اذا كان يوكف بمثله الحمار كان هو والسرج سواء فيكون المالك راضيا به الا اذا كان زائدا على السرج
في الوزن فيضمن الزيادة لانه لم يرض بالزيادة وله ان الاكاف ليس من جنس السرج لانه للحمل والسرج للركوب وكذا ينبسط احدهما على
ظهر الدابة بحيث لا ينبسط الاخر فكان نظير الحنطة والحديد وان سلك حمال الطريق غير ما عينه المالك وكان مما يسلكه الناس فهلك
المتاع فلا ضمان عليه ان لم يتفاوت الطريقان بالطول والقصر والصعوبة والسهولة اذ لا فائدة في تعيينه وان تفاوتا بالمعنى المذكور
او لم يسلكه الناس كان الطريق الذى سلكه لا يسلكه الناس او عينه المالك طريقا في البر وقد حمله في البحر ولو كان حمله في طريق يسلكه الناس
بالتقى الا انه تلف قيد للصور الثلاث المذكورة ضمن في كل منها لصحة التقييد وحصول المخالفة وان بلغ الحمال المتاع الى الموضع
الذى اشترطه له فله في كل منها الاجر تماما لحصول المقصود وارتفاع الخلاف معنى وان بقى صورة وان استاجر ارضا ليزرع بر فزرع المستاجر
رطبة ضمن ما نقصت الارض بزرع الرطبة لانها اعظم ضررا من البر لانتشار عروقها في الارض وكثرة الحاجة الى سقيها فكان خلافا
الى شر مع اختلاف الجنس فيجب عليه جميع النقصان ولا اجر عليه لانه صار غاصبا حيث اشغل الارض بجنس اخر غير ما امره به وان امر بخياطة الثوب
قميصا فخاطه قباء قيل بمعنى القرطق الذى ذو طاق لانه يستعمل استعمال القميص وقيل هو مجرى على اطلاقه لانهما يتقاربان في المنفعة ففيه
المخالفة والموافقة ففي مثله يخير المالك بين تضمين المامور قيمته اى قيمة الثوب وبين اخذ القباء ودفع اجر المثل القميص
جهة الموافقة ولا يزاد اجر المثل على ما سمى كما هو حكم الاجارة الفاسدة وكذا خير المالك كما ذكر لو امر بقبا اى بخياطته فخاطه سراويل في
الاصح للاتحاد في اصل المنفعة وقيل يضمنه بلا خيار للتفاوت في المنفعة

باب الاجارة الفاسدة

يجب فيها اجر المثل لا يزاد على المسمى فان كان مساويا لاجر المثل او زاد عليه فاجر
المثل وان كان اقل منه فالمسمى لان الفاسدة مشروعة باصلها دون وصفها وفي تمييزها

عن الصحيح حرج فألحقناها بها فاعتبرنا في الفاسدة ما يجعل بدلا في الصحيحة عادة و
اجر المثل لا يزاد على المسمى هذا اذا كان فساد الاجارة بشرط فاسد لا باعتبار جهالة المسمى ولا باعتبار عدم التسمية اما
اذا كان باعتبار واحد منهما يجب اجر المثل بالغا ما بلغ كما اذا استأجر دارا على ثوب او على أجر معين دار ليسكنها بعشرة على ان يعمرها فيجب
اجر المثل بالغا ما بلغ كذا في الكفاية ومن استأجر دارا كل شهر بكذا بلا بيان المدة صح العقد في شهر واحد فقط وفسد في الباقي لان كلمة كل
للعموم وقد تعذر العمل به لان الشهور لا نهاية لها والواحد معين فيصح فيه واذا تم الشهر كان لكل منهما فسخ الاجارة لانتهاء العقد الصحيح
بحضرته عند الامام ومحمد وبغير حضرته عند ابي يوسف لا ان يسمي جملة الشهور بان يقول اجرتها عشرة اشهر كل شهر بدرهم فيصح العقد
فيها للعلم بالمدة وكل شهر سكن منه ساعة صح فيه يعني اذا استأجرها كل شهر بكذا صح في شهر واحد وصح ايضا في شهر سكن في اوله ساعة
وسقط حق الفسخ يعني لا يبقى للمؤجر ان يخرجه الا ان ينقضي ذلك الشهر لان التراضي بينهما بالعقد يتم بالسكنى بهذا القدر وهو قول
بعض المشايخ وظاهر الرواية بقاؤه اي بقاء حق الفسخ في الليلة الاولى ويومها من الشهر الداخل وبه يفتى لان في اعتبار الساعة
حرجا عظيما والمراد بالفسخ في راس الشهر وهو عبارة عن الليلة الاولى ويومها عرفا وهذا اذا لم يعجل الاجرة والا فلا يفسخ كل منهما
فيما عجل كذا ذكره الزيلعي وان اجرها اي الدار سنة بكذا صح ايجارها وان لم يبين قسط كل شهر من الاجرة لان المنفعة صارت
معلومة ببيان المدة والاجرة معلومة فيصح وتقسم الاجرة على الشهور على السواء ولا يعتبر تفاوت الاسعار باختلاف الازمان وان سمى
ابتداء المدة بان قال من شهر رجب هذه السنة مثلا كان ابتداء المدة ما سمى والا اي وان لم يسم شيئا فوقت العقد هو ابتداؤها لان
الاوقات كلها سواء في حكم الاجارة وفي مثله يتعين الزمان الذي يعقب السبب كما في الاجل بان باع الى شهر واليمين بان حلف لا يكلم فلانا حيث
اعتبر فيهما الابتداء بعد الفراغ من البيع والتكلم فكذا هنا فان كان العقد حين يهل على صيغة المفعول يعني حين يبصر الهلال
يعتبر الابتداء بالاهلة في شهور السنة كلها لانها هي الاصل في الشهور والا اي وان لم يكن العقد حين يهل بل بان كان في اثناء
الشهر فبالايام اي فيعتبر بالايام في شهور السنة كلها عند الامام وعند محمد يعتبر الشهر الاول بالايام ويكمل من الشهر الاخير
ويعتبر الباقي بالاهلة لان الايام ليست باصل في الشهور بل بدل من الاصل وهو الاهلة ولا يصار الى البدل الا عند تعذر الاصل
ولا تعذر الا في الشهر الاول من الشهور فيكمل من ايام الشهر الاخير ويعتبر فيما بينهما بالاصل وله انه لما وجب تتميم الاول بالايام
قبل ابتداء الثاني وجب تتميمه من ايام الثاني لانه متصل به فابتداء الثاني بالايام ضرورة وهكذا الى اخر المدة وابو يوسف مع محمد في رواية
ومع الامام في اخرى وكذا العدة من حيث الاعتبار فبالاهلة اذا كان ابتداء المدة حين يهل اتفاقا واذا كان في اثناء الشهر فعلى الاختلاف
المذكور ويجوز اخذ اجرة الحمام واخذ اجرة الحجام لتعارف الناس فيهما ولا تعتبر فيهما الجهالة لكمال الضرورة ولا يجوز اخذ اجرة عسب
التيس وهو نزوه على الاناث لقوله عليه السلام ان من السحت عسب التيس والمراد اخذ الاجر عليه ويدخل فيه كل فحل كحصان
وحمار ولا بأس بان فعل مجانا ولا يجوز اخذ الاجرة على الطاعات كالاذان والحج والامامة وتعليم القرآن وتعليم الفقه ولا على المعاصي
كالغناء والنوح وسائر الملاهي كالمزمار والطبل لان عقد الاجارة يستحق به تسليم المعقود عليه شرعا ولا يستحق على اخذ ما يكون به عاصيا
لان الاثم المعصية مضافة الى الشرع والحاصل ان الاصل عندنا عدم اخذها على كل ما كان معصية وكذا على كل ما كان طاعة يختص بها المسلم
لكن لما وقع الفتور في الامور الدينية جوز المتأخرون اخذ الاجرة على الطاعات ولهذا قال ويفتى اليوم بالجواز اي جواز اخذ الاجرة
على الامامة والاذان وتعليم القرآن وتعليم الفقه لان المتقدمين انما منعوا لوجود الرغبة الكاملة في زمانهم في فعلها بطريق الحسبة ومروة
المتعلمين في مجازات فاعلها بالاحسان بلا شرط وفي زماننا فقدت الا العناية ففي عدم الاجازة تضييعها ويجبر المستأجر على دفع ما سمى

ويحبس

ويحبس به اي بالاجر المسمى وان لم يذكر المدة عند الاستيجار افتوا باجر المثل ويجبر على دفع الحلوة المرسومة اي المعروفة لان المعروف كالمشروط
وهي هدية تهدى الى المعلمين على بعض رؤس سور القرآن ولا تصح اجارة المشاع سواء كان الشيوع فيما يحتمل القسمة او فيما لا يحتملها
عند الامام الا من الشريك فانه يجوز مشاعا بالاجماع لان الكل يجيء على ملكه فلا يلزم الشيوع وعندهما تصح مطلقا من الشريك وغيره
لانه نوع تمليك فيجوز كالبيع وله ان الاجارة انما هي للانتفاع والانتفاع حسي لا يتصور في المشاع حيث لا يمكن تسليمه بخلاف بيعه لان الملك
فيه امر حكمي يتصور في المشاع حيث يمكن تسليمه وان آجر دارا من رجلين صح اتفاقا لان التسليم يقع جملة ثم الشيوع بتفرق الملك فيما بينهما
طار والشيوع الطارئ لا يمنع الجواز بالاتفاق في ظاهر الرواية ويجوز استيجار الظئر اي المرضعة ولو كافرة او فاجرة لكن نهي عن ارضاع
الحمقاء لان الرضاع يغير الطباع باجر معلوم اتفاقا استحسانا والقياس ان لا يجوز لان العقد يرد على استهلاك العين وهو اللبن وجه
الاستحسان قوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن واما ان العقد يرد على العين فلا نسلم بل يرد على المنفعة كخدمة الصبي والقيام بخدمته
وتربيته واللبن تابع وكذا يجوز استيجارها بطعامها وكسوتها عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يجوز لان الاجرة مجهولة
وله ان هذه الجهالة لا تفضي الى النزاع عنه جريان العادة بالتوسعة على الظئر شفقة على الولد وعليها اي على الظئر غسل الصبي
وغسل ثيابه من البول والغائط لا غسل الدرن [illegible] والطبخ واصلاح طعامه بالمضغ او الطبخ ودهنه بفتح الدال اي جعل الصبي مطليا
بالدهن بالضم لان العادة جارية على ان الظئر تتولى ذلك فصار كالمشروط والا اي ليس لها ان تنتزع شيئا منها اي من الاشياء المذكورة بل هو
واجرها اي ثمن هذه الاشياء واجر الظئر على من نفقته اي نفقة الصبي عليه سواء كان والدا او غيره ممن يجب عليه نفقته فان ارضعته
في المدة اي مدة الارضاع بلبن شاة او غذته بطعام فلا اجر لها اجماعا لانها لم تأت بما هو مستحق عليها وهو الارضاع بنفسها
ولزوجها اي زوج الظئر وطؤها اذا اراد لان الوطء حق الزوج فلا يتمكن المستأجر من ابطال الحق لكن لا يطأها في بيت المستأجر لانه منع
المستأجر من الوطء فيه الا باذنه لان البيت ملكه فلا يجوز ان يدخل بلا اذنه وله فسخها اي لزوج الظئر فسخ الاجارة ان لم تكن برضاه ان
كان نكاحها ظاهرا بين الكل او يكون عليه شهود حتى الحقه لا اي ليس له فسخها ان اقرت به لان الاقرار حجة قاصرة غير مقبولة في ابطال
حق الغير وهو المستأجر ولاهل الطفل فسخها ان مرضت او حبلت لان لبن المريضة والحامل يضر بالولد وفسد استيجار حائك لينسج غزلا
بنصفه او استيجار حمار ليحمل عليه طعاما بقفيز منه او استيجار ثور ليطحن برا بقفيز منه فيه تبعه فان غزل او حمل او طحن فيلزم كل من النسج
والحمل والطحن المالك ويجب عليه اجر المثل في الكل اي في كل من الصور المذكورة ولا يزاد على المسمى في الاجارة الفاسدة لا يزاد على المسمى لانه عقده
على ان استأجره ليخبز له اليوم قفيزا بدرهم فسد استيجاره عند الامام خلافا لهما فان عندهما يصح ويكون العقد على العمل
دون اليوم حتى اذا فرغ منه نصف النهار فله الاجر كاملا وان لم يفرغه في اليوم فعليه ان يعمل في الغد لان المعقود عليه هو العمل وذكر
اليوم للتعجيل وله ان المعقود عليه مجهول لذكره فيه امرين يحتمل ان يكون كل منهما معقودا عليه العمل والوقت فالعمل نفع المستأجر لانه لا يعطى
الاجر الا بعد تمام العمل والوقت نفع الاجير لانه يستحق الاجر بمضي المدة سواء عمل او لم يعمل ولا رجحان في احدهما فيؤدي
الى النزاع ولو كان المعقود عليه كليهما يلزم ان يعمل مستغرقا لهذا اليوم فذلك مما لا يقدر عليه احد عادة فلو قال في اليوم بكلمة في صح
استيجاره اتفاقا لان كلمة في للظرف لا لتقدير المدة فلا تقتضي الاستغراق فكان المعقود عليه العمل وهو معلوم بخلاف ما اذا حذفت
كلمة في فانه يقتضي الاستغراق وان استأجر ارضا على ان يكربها اي يقلبها للحرث ويزرعها او يسقيها ويزرعها صح استيجارها لان
الزراعة مستحقة بالعقد وهي لا تتأدى الا بالكرب والسقي فكان كل منهما مستحقا وكل شرط هذه صفته يكون من مقتضيات العقد
فذكره لا يوجب الفساد وان استأجرها على ان يثنيها اي ان يكربها مرتين او يكري اي يحفر انهارها او يسرقنها اي يجعل السرقين

العدة ح

عليها لا يصح استيجارها لان اثر ينبته الا فعال يبقى بعد انقضاء المدة وليست من مقتضيات العقد وفيه نفع صاحب الارض فيفسد كالبيع
وكذا لا يصح للزراعة بمزارعة يعني لو استاجر ارضا بان يزرعها بان الاجرة ان يزرع الموجر ارضا اخرى هي للمستاجر والركوب يعني لو
استاجر دابة ليركبها ويكون الاجرة ان يركب الموجر دابة اخرى هي للمستاجر والسكنى بسكنى يعني لو استاجر دارا ليسكنها ويكون الاجرة
ان يسكن الموجر دارا اخرى هي للمستاجر واللبس بلبس يعني لو استاجر ثوبا ليلبس ويكون الاجرة ان يلبس الموجر ثوبا اخر هو للمستاجر انما لا يصح
استيجار كل منها لانه بيع الشيء بجنسه نسيئة وهو حرام ثم انه لو استوفى احدهما في كل منها فعليه اجر المثل وان استاجره شريكه او حمارا
او جمالا شريكه لحمل طعام بينهما اي الطعام لهما لا يلزم الاجر المسمى ولا اجر المثل لان عمله لنفسه لا يتميز من عمل الشريك فلا يتحقق تسليم
المعقود عليه ممتازا فلا يستوجب به شيئا كما لو استاجر الراهن من المرتهن فانه لا يصح لان الراهن ملكه والمرتهن ليس بمالك
حتى يوجر منه وان استاجر ارضا ولم يذكر المستاجر حين العقد انه يزرعها او لم يبين ما يزرعها اي لم يذكر اي شيء يزرع فيها
لا يصح لان الارض تستاجر للزراعة ولغيرها وكذا ما يزرع فيها مختلف فان بعضه اقل ضررا من بعض فلا يصح حين سبق ان
لم يعم بان يقول على ان ازرع ما شئت فيصح لوجود الاذن فان زرعها بلا ذكر الزراعة او بيان ما يزرع ومضى الاجل قيد اتفاقي لانه
اذا لم يمض الاجل فالحكم كذلك مثل ما يذكر عادة العقد صحيحا وله المسمى من الاجر استحسانا والقياس ان يجب اجر المثل لانه وقع فاسدا
فلا ينقلب جائزا وجه الاستحسان ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد فينقلب جائزا كما اذا ارتفعت في حالة العقد وان استاجر حمارا
الى مكة ولم يذكر المستاجر حين العقد ما يحمل عليه فحمل عليه الحمل المعتاد فنفق اي فهلك لا يضمن لان الاجارة فاسدة والعين امانة
ولم يوجد التعدي وان بلغ الحمار مكة فله المسمى من الاجر استحسانا والقياس ان يجب اجر المثل وجههما كما قلنا عقيب قوله صحيحا
وله المسمى وان اختصما اي المتعاقدان قبل الزرع في مسئلة زرع الارض وقبل الحمل في مسئلة استيجار الحمار نقضت الاجارة يعني فسخها
القاضي دفعا للفساد

فصل في بيان الاجير وهو نوعان اجير مشترك واجير خاص الاجير المشترك من يعمل لغير واحد

معناه من لا يجب عليه ان يختص بان لا يعمل لغير واحد بل اشترط ان يعمل لغير واحد بل اذا عمل لواحد ايضا فهو
مشترك اذا كان بحيث لا يمتنع ولا يتعذر عليه ان يعمل لغيره ومن صفته انه لا يستحق الاجر حتى يعمل كالصباغ والقصار لان الاجارة
عقد معاوضة فيقتضي المساواة بين العوضين لم يسلم المعقود عليه للمستاجر وهو العمل لم يسلم للاجير العوض وهو الاجر ومن حكمه انه امين
والمتاع في يده امانة واذا كان كذلك لا يضمن ان هلك بلا تعد سواء هلك بسبب يمكن التحرز عنه او بما لا يمكن التحرز عنه وان
للوصل شرط عليه ضمان عند الامام لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين وبه يفتى وعندهما يضمن ان امكن
التحرز عنه اي عن الهلاك كالغصب والسرقة بخلاف ما لا يمكن التحرز عنه كالموت حتف انفه والحريق الغالب والعدو المكابر لان الحفظ
مستحق عليه اذ لا يمكن العمل بدونه فاذا هلك بسبب يمكن الاحتراز عنه كان التقصير من جهته فيضمنه بخلاف ما لا يمكن الاحتراز عنه لعدم
التقصير من جهته ولان العين امانة في يده وفي المحيط الخلاف فيما اذا كانت الاجارة صحيحة وان كانت فاسدة يضمن اتفاقا ويضمن
ما تلف بعمله عمدا او غيره ماذون فيه اتفاقا كتخريق القصار الثوب بدقه وزلق الحمال اذا لم يكن من مزاحمة الناس فان التلف الحاصل
من زلقه حصل من ترك التثبت في المشي وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل فان التلف الحاصل به حصل من ترك الاستيثاق في
شد الحمل وغرق السفينة من مدها اي مد الملاح السفينة اذا لم يكن صاحب المتاع او وكيله فيها لان ذلك من جنايته يده لكن لا يضمن
اي بغرق السفينة من مدها الادمي من غرق في السفينة حين مدها او سقط عن الدابة وان كان سقوطه بسوقها وقوده لان ضمان
الادمي لا يجب بالعقد بل بالجناية وهذا ليس جناية لكونه ماذونا فيه ولا يضمن فصاد ولا بزاغ اي بيطار لم يجاوز الموضع المعتاد

قيد

قيد بكل منها انما قيد به لان الفصد ونحوه لا يمكن الاحتراز فيه من سراية الهلاك لغموض احوال باطن الخلق اذ عدم السراية يبتني
على قوة الطباع والسراية على ضعفها عن تحمل الالم فلا يمكن تقييد العمل بالمصلح فقيد بعدم المجاوزة للموضع المعتاد فاذا جاوز يضمن
الزائد كله اذا لم يهلك وان هلك يضمن نصف دية النفس لانه هلك بماذون فيه وغير ماذون فيه فيضمن بحسابه وهو النصف ولو انكسر دن
في حمل الحمال في طريق الفرات ذكر الفرات للشهرة بالوفرة والا فهو زيادة بلا فائدة فللمالك الخيار فان شاء ضمنه اي الحمال قيمته في مكان حمله
ولا اجر له وان شاء ضمنه في مكان الكسر وله الاجر بحسابه حتى لو كان حمل الى نصف الطريق اعطاه نصف اجره اما الضمان فلان الكسر بفعله لان الداخل
تحت العقد هو التسليم والفساد غير داخل واما الخيار فلانه لما انكسر في الطريق والحمل شيء واحد تبين انه وقع تعديا من الابتداء من هذا
الوجه وله وجه آخر وهو ان ابتداء الحمل حصل بامره فلم يكن تعديا وانما صار تعديا عند الكسر فيميل الى اي الجهتين شاء والاجير الخاص
هو من يعمل لواحد اي للمستاجر واحد ويسمى اجير وحد ايضا ومن صفته انه يستحق الاجر بتسليم نفسه مدته اي مدة الاستيجار وان لم يعمل
بل وان لم يعمل لغيره لان منافعه صارت مستحقة له والاجر مقابل بها فيستحقه ما لم يمنعه من العمل مانع كالمطر والمرض ونحو ذلك مما يمنع
التمكن من العمل ثم فسره بقوله كمن استوجر للخدمة الى المعينة سنة او لرعي الغنم لهذا المستاجر دون غيره لان العقد ورد على منافعه
وذكر العمل لصرف المنفعة المستحقة الى تلك الجهة وصار كالوارع عبدا من رجل حيث لا يملك بيعه من آخر ويتبين حكمه بقوله ولا يضمن ما تلف
في يده بان سرق منه او غاب او غصب او بعمله بالاتفاق اما الاول فلان العين امانة في يده اما عند الامام فظاهر واما عندهما فلان
تضمين الاجير المشترك نوع استحسان عندهما صيانة لاموال الناس لانه يتقبل الاعمال من خلق كثير طمعا في كثرة الاجرة وقد يعجز عن
القيام بها فيمكث عنده طويلا فيجب عليه الضمان اذا هلكت بما يمكن التحرز عنه لئلا يتساهل في حفظها والاجير الواحد يعمل في بيت المستاجر
لا يتقبل الاعمال من غيره فاخذنا فيه بالقياس واما الثاني فلان المنافع صارت مملوكة للمستاجر فاذا تصرف في ملكه صح وصار
نائبا منابه فصار فعله منقولا اليه كانه فعل بنفسه ويصح ترديد الاجر بين نفعين مختلفين وايهما وجد لزم ما سمي بذلك اما في العمل المعرف
فهو بخو ان خطته اي الثوب فارسيا فبدرهم اي فلك درهم والباء زائدة او معناه فخطه بدرهم وان خطته روميا فبدرهمين واما
في العمل مع شيء آخر فهو نحو ان صبغته بعصفر فبدرهم وان صبغته بزعفران فبدرهمين واما في المكان فهو نحو ان سكنت
هذه الدار فبدرهم وان سكنت هذه الدار فبدرهمين واما في المسافة فهو نحو ان ركبتها الى الكوفة فبدرهم وان ركبتها الى البصرة فبدرهمين
وكذا يصح ان ردد بين ثلثة منافع بان قال ان خطته فارسيا او روميا او تركيا لا يصح لو ردد بين اربعة او اكثر كما في البيع والجامع
دفع الحاجة لكن لا يجب اشتراط خيار التعيين في البيع لا في الاجارة لان الاجرة انما تجب بالعمل واذا وجد يصير المعقود عليه معلوما وفي
البيع يجب الثمن بنفس العقد فيتحقق الجهالة على وجه لا يرتفع النزاع الا باثبات الخيار ولو ردد الاجر في عمل اليوم او غدا بان قال للخياط
ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصفه فخاطه اليوم فله الدرهم المسمى اتفاقا وان خاطه غدا فله اجر المثل لكن لا يجاوز
نصف درهم عند الامام وقالا الشرطان جائزان حتى اذا خاطه اليوم فله درهم واذا خاطه غدا فله نصف درهم لان ذكر اليوم للتوقيت
وذكر الغد للتعليق فيجتمع في كل واحد من الوقتين تسميتان مقصودة فصار عقدين كاختلاف النوعين وله ان ذكر اليوم ليس للتوقيت لانه
لا يجتمع الوقت والعمل فيفسد كما مر بل ذكره للتعليق فاجتمع في الغد تسميتان درهم ونصف درهم وذلك في عقد واحد مفسد فيصح الاول
ويجب الدرهم ويفسد الثاني ويجب اجر المثل ولو قال ان سكنت هذه الحانوت حال كونك عطارا فبدرهم وان سكنت حال كونك حدادا فبدرهمين
عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يجوز لان المعقود عليه وهو السكنى شيء واحد والاجران مختلفان ولابد له ان يجب فلا يصح
ولان اقل الاجرين بتسليم المحل والزيادة موقوفة على ظهور العمل ولو كان الاجر موقوفا على ذلك كما في مسئلة الخياطة الرومية والفارسية

جاز فهو اولى وكذا الخلاف بينهما بين ضمانه لو قال ان ذهبت بهذه الدابة الى الحيرة فبدرهم وان جاوزتها الى الحيرة وذهبت الى القادسية
فبدرهمين او ان قال ان حملت عليها الى الحيرة كر شعير فبدرهم وان حملت عليها اليها كر بر فبدرهمين جاز العقد عند الامام
خلافا لهما حيث لا يجوز عندهما لان المعقود عليه وكذا الاجر احد الشيئين وهو مجهول وله انه خير بين عقدين صحيحين مختلفين
كما في المسئلة الخياطة الرومية والفارسية ولا يسافر بعبد استاجره للخدمة بلا شرط اي اشتراط السفر وقت العقد لان خدمة السفر
تشتمل على زيادة مشقة فلا ينتظمها اطلاق الخدمة ولو سافر به فهلك ضمنه لانه صار غاصبا فلو رده له سالما فلا اجر له
لان الاجر والضمان لا يجتمعان ولو استاجر عبدا محجورا فعمل العبد فاخذ الاجر من المستاجر ليس له ان يسترده منه اي لا يسترد المستاجر
المأخوذ من العبد الاخذ استحسانا والقياس ان يسترده منه لان عقد المحجور لا يجوز فيبقى ما دفعه المستاجر على ملكه وجه الاستحسان
ان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة لان فسادها لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة ووجوب الاجر له فلو اجر العبد
المغصوب نفسه فاكل غاصبه اجره لا يضمن عند الامام خلافا لهما فان عندهما يضمن لانه اتلف مال الغير بغير اذنه لان الاجر ليس للعبد
بل للمولى وله ان الضمان انما يجب باتلاف مال محرز متقوم وهذا المال ليس بمحرز لان الاحراز انما يكون بيده او بيد نائبه وهذا المال
ليس بيده وهو ظاهر ولا في يد نائبه لان الغاصب نائب عنه وما وجده سيده في يد العبد من الاجر اخذه لانه عين ماله ولا يلزم من
بطلان التقوم بطلان الملك وقبض العبد اجره من المستاجر صحيح لانه المباشر للعقد فيخرج المستاجر عن عهدة الاجر باداء الاجر الى
العبد ولو اجر رجل عبده هذين الشهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صحت اجارته والاول من الشهرين يكون باربعة لان المذكور
ينصرف اوله الى ما يلي العقد تحريا للجواز فينصرف الثاني الى ما يلي الاول ضرورة ولو استاجر عبدا شهرا مثلا فابق او مرض فادعى المستاجر
ان الاباق او المرض كان موجودا في اول المدة من الشهر وادعى المولى انه كان وجوده قبيل الاخبار بساعة حكم الحال اي يجعل الحال حكما
فيحكم القول لمن يشهد الحال مع يمينه لان القول في الدعاوي قول من يشهد الظاهر وجوده في الحال يدل على وجوده في الماضي
فيصلح الظاهر مرجحا وان لم يصلح حجة وعن هذا قال فان كان العبد الابق حاضرا وقت الدعوى او كان العبد المريض صحيحا وقت
الدعوى صدق المولى وحكم بانه ليس للاعذار اول المدة فيجب الاجر والا اي وان لم يكن العبد الابق حاضرا وقت الدعوى ولم يكن
العبد المريض صحيحا وقت الدعوى فالمستاجر اي صدق المستاجر وحكم بانه لم يكن له في اول المدة اجر لما قلنا قبيل وكذا
الاختلاف في انقطاع ماء الرحى وجريانه اذا اختلفا في انقطاع ماء الرحى وجريانه بان قال المالك كان جاريا في المدة وقال المستاجر
لم يكن جاريا فالقول للمالك ان كان جاريا وقت الدعوى والا فللمستاجر ولو قال رب الثوب للصابغ امرتك ان تصبغه احمر فصبغته
اصفر وقال الصابغ امرتني بما صبغت صدق رب الثوب لان الاذن يستفاد من جهته الا يرى انه لو انكر اصل الاذن كان القول له
فكذا اذا انكر وصفه لكن يحلف لانه انكر شيئا لو اقر به لزمه وكذا الاختلاف في القميص والقباء بان قال رب الثوب للخياط امرتك ان تخيط
ثوبي قباء فخطته قميصا وقال الخياط امرتني بما خطت صدق رب الثوب اذا لم يكن لهما بينة فان حلف رب الثوب في المسئلتين
خير ان شاء ضمن الصابغ قيمة ثوب غير معمول ولا اجر له او اخذ الثوب واعطاه اجر مثله ولا يجاوز به المسمى لانه امتثل امره في اصل ما
امره به وهو الصبغ في المسئلة الاولى والخياطة في الثانية لكن خالفه في الصفة فيختار ايهما شاء وان قال رب الثوب عملته لي
بلا اجر وقال الصابغ باجر فالقول لرب الثوب سواء كان الصابغ حريفا له او لم يكن وسواء كان معروفا بعمل باجر او لم يكن هذا
عند الامام لانه منكر تقوم عمله ووجوب الاجر عليه والصابغ يدعيه والقول للمنكر وعند ابي يوسف القول للصابغ ان كان حريفا اي معاملا لرب الثوب بان كان
يدفع اليه شيئا للعمل ويقاطعه على الاجر لان ما تقدم منهما من المعاملة والمقاطعة يدل على انه يعمل باجر فقام ذلك مقام الاشتراط وعند محمد القول للصابغ

ان كان

ان كان معروفا بعمله بالاجر اعتبارا بالظاهر

باب فسخ الاجارة

تفسخ جوازا بالعيب قديم او
حادث يفوت النفع للمستاجر كخراب الدار وانقطاع ماء الارض والرحى او اخل بماء بالنفع تفسخ بعيب يفوت النفع
بحيث يجوز ان ينتفع به في الجملة كمرض العبد ودبر الدابة لان المعقود عليه في باب الاجارة المنافع وهي توجد شيئا فشيئا فما وجد من العيب
يكون حادثا قبل القبض بالنسبة الى المنافع التي يستوفيها فيوجب الخيار كما اذا حدث العيب في المبيع قبل القبض فلو انتفع المستاجر به معيبا او رضي
بالعيب او ازال المؤجر عيبه سقط خياره لانه بالانتفاع رضي بالعيب في الصورة الاولى وكذا في الثانية وتفسخ بالعذر اي
للمستاجر ولاية الفسخ بقضاء القاضي او برضا المؤجر والصحيح منهما ان العذر العجز عن المضي على موجب العقد الا بتحمل ضرر غير مستحق به
اي العقد كقلع سن سكن وجعه بعد ما استؤجر له اي لقلعه فانه ان بقي العقد يتضرر العاقد بقلع سن صحيح وهو غير مستحق
وطبخ وليمة ماتت عروسها بعدما استاجر الطباخ لها اي للوليمة او اختلعت عروسها بعد ما استاجر الطباخ لها فانه ان بقي العقد يتضرر العاقد
باتلاف ماله في غير الوليمة وهو ضرر غير مستحق بالعقد وكذا تفسخ لو استاجر دكانا للتجر فيه فذهب ماله وافلس لو اجر شيئا فلزمه اي الاجر
دين لا يقضى الا من ثمن ما اجره ان ثبت الدين بعيان او بينة بل ولو ثبت باقراره لانه لو بقي العقد يلزمه الحبس على وجه حيث
لا يقدر ما اداه وهو ضرر زائد لم يستحقه بالعقد ولو استاجر عبدا للخدمة في المصر او مطلقا اي غير مقيد بكونه في المصر
او غيره فسافر فان منع المولى من السفر فللمستاجر الفسخ لان المنع ضرر له وان اراد المستاجر سفره فللمالك الفسخ لان خدمة
السفر اشق وكذا لو كان ذلك لم يستحق بالعقد ولو اكتفى بقوله مطلقا لكان اخصر او يحمل المصر او اكترى دابة للسفر ثم بدا له منه اي
ظهر له فيه راي غير الاول منعه عن ذلك لانه لو مضى على موجب العقد لزمه ضرر زائد لم يستحق بالعقد لاحتمال كون قصده
سفر الحج فذهب وقته او طلب غريمه لو حضر او التجارة فافتقر ولو بدا للمكاري منه اي من السفر فليس بعذر اذ يمكنه ان يقعد
ويبعث دابته مع تلميذه او اجيره ولو مرض المكاري فهو عذر في رواية الكرخي لانه لا يعرى عن ضرر لان غيره لا يشفق على دابته
مثله وهو لا يمكنه الخروج بخلاف ما لو لم يمرض دون رواية الاصل حيث لم يجعله عذرا لما ذكر انه يمكنه ان يبعث على يد
تلميذه او اجيره ولو استاجر خياطا يعمل لنفسه اي يشتري الثياب ويخيط ويبيع لعبد يخيط له اي للخياط فافلس فهو عذر
لانه يلزمه الضرر بالمضي على موجب العقد لفوات مقصوده وهو راس ماله بخلاف ما لو استاجر خياطا يخيط بالاجر عبدا يخيط معه
فانه لم يعذر اذ لا يكون له راس مال سوى الابرة والمقراض فلا يتحقق الافلاس فيه وبخلاف ما لو استاجر خياطا يعمل لنفسه عبدا
يخيط له فان تركه الخياطة ليعمل في الصرف فليس بعذر اذ يمكنه ان يقعد الغلام للخياطة في ناحية من الدكان وهو يعمل في الصرف
في ناحية اخرى منه وبخلاف ما لو اجر عبدا ثم باعه من غير دين لم يكن قضاؤه الا من ثمنه فان بيع ما اجره ليس بعذر لامكان استيفاء
المنافع والعين على ملك المشتري كما يستوفيها والعين على ملك البائع ولو استاجر دكانا للعمل الخياطة فتركه ليعمل اخر فعذر لان
الواحد لا يمكنه الجمع بين العملين بخلاف ما لو استاجر الخياط عبدا ليخيط فترك الخياطة ليعمل الصرف لان العامل هناك شخصان
فامكنهما وكذا لو استاجر عقارا ثم اراد السفر فهو عذر لانه لا فائدة من المنع عن السفر وفيه ضرر بتعطيل مصالح السفر او الزام الاجر
بدون الانتفاع وهو ضرر بين وتنفسخ الاجارة بلا حاجة الى الفسخ بموت احد العاقدين ان عقدها لنفسه لانه لو بقيت تصير
المنفعة المملوكة او الاجرة المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد لانتقالها الى الوارث وهو لا يجوز لان الانتقال من المورث
لا يتصور في المنفعة والاجرة لان عقد الاجارة ينعقد ساعة فساعة على المنافع فلو قلنا بالانتقال كان ذلك قولا بانتقال
ما لم يملكه المورث فان عقدها لغيره فلا تنفسخ كالوكيل بعقدها الموكل والوصي بعقدها المحجور ومتولي الوقف بعقدها

للوقف لبقاء المستحق عليه ولو مات احد المؤجرين او المستاجرين بطلت في نصيبه فقط وبقيت في نصيب الآخر لان عدم الشيوع شرط
في ابتداء العقد لا في بقائه **مسائل منثورة ولو احرق المستاجر حصائد ارض**
مستاجرة او مستعارة وهي جمع حصيد وحصيدة وهو الزرع المحصود والمراد هنا ما بقي من اصول
القصب المحصود في الارض فاحترق شيء في ارض غيره لا يضمن لان هذا تسبيب لا مباشرة فلا يكون متعديا اذا كانت
الريح هادئة اي ساكنة حين اوقد النار ثم تحركت لانه لم يصنع لها ولو كانت مضطربة حين اوقد النار ضمن
لانه موقد للنار مع علمه بانها لا تستقر في ارضه فيكون مباشرا ولو اقعد خياطا او صباغا في حانوته من يطرح عليه العمل بالنصف
صح هذا العقد لان هذا شركة الصنائع وتفسيرها ان يتقبل العمل عليهما او ذلك احدهما يتولى العمل بحذاقته والآخر يتولى
بالقبول بوجاهته وكذا صح لو استاجر جملا يحمل عليه محملا اي هودجا وراكبين الى مكة استحسانا والقياس ان لا يصح لان
المحمل مجهول فيفضي الى المنازعة وجه الاستحسان ان المقصود هو الراكب وهو معلوم والمحمل تابع له وما فيه من الجهالة يزول بالصرف
الى المعتاد ولهذا قال وله المحمل المعتاد بين الناس وان شاهد الجمال المحمل فهو اجود لان المشاهدة انفى للجهالة واقرب
الى العلم لتحقق الرضا وان استاجره اي الجمل لحمل مقدار من زاد فاكل منه في الطريق فله رد عوضه اي رد ما اكل لان المستحق
حمل مقدار في جميع الطريق فله ان يستوفيه فلو قال الغاصب لمالك الدار فرغها والا فاجرها كل شهر بكذا فلم يفرغ الغاصب الدار
فعليه اي على الغاصب المسمى كل شهر لانه اذا اعتبر الاجرة والغاصب رضي به ظاهرا انعقد بينهما عقد اجارة فان جحد الغاصب
كون الدار ملكه او لم يجحد لكن قال لا اريدها بالاجر فلا يجب المسمى له بها لان للوصل بعد جحده اي
جحد الغاصب اما في صورة جحده واقامة المدعي البينة على انه ملكه فلانه لما جحد ملكه لم يكن ملتزما بالاجارة واقامة
البينة بعد ذلك لا يفيد واما في صورة عدم جحده مع تقييده بعدم ارادة الاجرة فلانه لما صرح بعدم رضاه بالاجرة
فلا يفيد اقراره بالملكية ومن اجر ما استاجره باكثر مما استاجره عليه تصدق بالفضل لان فيه شبهة حق المالك وصح
الاجارة مضافة الى زمان المستقبل لان الاجارة تتضمن تمليك المنافع والمنافع لا يتصور وجودها في الحال فكون
مضافة الى زمان المستقبل ضرورة ولهذا قلنا تنعقد ساعة فساعة على حسب وجود المنفعة وحدوثها وكذا يصح فسخها
مضافا الى زمان المستقبل بان قال اذا جاء راس الشهر فسخت الاجارة معتبرا بها وكذا تصح المزارعة والمعاملة و
المضاربة والوكالة والكفالة والايصاء والوصية والقضاء والامارة والطلاق والعتق والوقف حال كون كل
من هذه الاشياء مضافا الى زمان المستقبل اما الاولان فلان كل منهما اجارة واما الثالث والرابع فلانهما من باب
الاطلاقات والاسقاطات وكل ذلك يجوز اضافته الى زمان المستقبل على ما بينه واما الخامس فلانه من باب الالتزامات
فيجوز اضافته وتعليقه بالشرط واما السادس والسابع فلانهما لا يكونان الا مضافين الى ما بعد الموت واما الثامن والتاسع
فلان كلا منهما تولية وتفويض فيجوز اضافتهما اليه واما العاشر والحادي عشر فلانهما من قبيل الاسقاطات واما الوقف
فلان اضافته الى ما بعد الموت جائزة لا يصح البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة و
الصلح عن مال وابراء الدين حال كون كل من هذه الاشياء مضافا الى زمان المستقبل لانها تمليكات للحال فلا يجوز تعليقها
بالشرط لما فيه من معنى القمار

كتاب المكاتب

الكتابة لغة معلوم وشرعا **تحرير المملوك يدا** اي من جهة اليد **في الحال ورقبة** اي من جهة الرقبة **في المآل**

اي في المستقبل

اي في المستقبل وركنها الايجاب والقبول وشرطها ان يكون الرق قائما بالمحل وكون البدل معلوما مالا كان او عملا وسببها
رغبة المولى في بدل الكتابة عاجلا وفي ثواب العتق آجلا ورغبة العبد في الحرية وحكمها في جانب العبد انتفاء الحجر وثبوت حرية
اليد حتى يكون احق بمكاسبه وفي جانب المولى بقاء رقبة العبد على ملكه وثبوت حق المطالبة ببدلها في الحال ثم رقبته اذا رده
الى ملكه اذا عجز والفاظها كاتبتك على كذا او ما يقوم مقامه فمن كاتب مملوكه ولو كان صغيرا يعقل النفع والضرر
فانه اذا عقل كان من اهل القبول وهذا التصرف نافع في حقه فيجوز بمال حال اي نقد كله او مال مؤجل كله شهرا او سنة مثلا
او منجم اي مقسط مثل ان يقول كاتبتك بمائة على ان تؤديها كل شهر كذا مثلا فقبل العبد ذلك صح عقد الكتابة ولزم المال
بالتمام وكذا صح لو قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها بالنصب في اول النجوم كذا من الدراهم كمائة مثلا وآخرها كذا
منها فاذا اديته فانت حر وان عجزت فقن فقبل استحسانا والقياس ان لا يصح لان النجوم فصول الاداء وللسيد ان يخير
على عبده ما شاء من المال في اي شاء من المدة وقوله بعد ذلك فاذا اديته فانت حر تعليق العتق باداء المال وهو لا يوجب الكتابة
وجه الاستحسان ان العبرة في العقود للمعاني لا للالفاظ وقد اتى بمعنى الكتابة هنا فينعقد ولو قال اذا اديت الي الفا كل شهر مائة فانت
حر فهو تعليق بالاداء لا مكاتبة في رواية ابي حفص لان التنجيم لم يخص باب الكتابة حتى يجعل تفسيرا لها لانه يدخل في سائر
الديون وقد يخلو الكتابة عنه فلم يوجد ما يختص به الكتابة فلا يكون مكاتبا وهو الاصح وقيل هو مكاتبة في رواية ابي سليمان لان التنجيم
يدل على الوجوب والمولى لا يستوجب على العبد دينا الا في الكتابة واذا صحت الكتابة خرج المكاتب عن يد المولى لان موجب الكتابة مالكية
اليد في حق المكاتب ولهذا لا يمكن المولى منعه من الخروج للسفر ولو شرط في الكتابة ان لا يخرج عن البلد لا يصح الشرط لانه ينافي مقتضى الكتابة
ان يتمكن من اداء المال بالكسب وقد لا يتمكن من ذلك الا بالخروج دون ملكه اي لا يخرج عن ملك المولى لان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم
فان اتلف المولى ماله اي مال المكاتب ضمنه المولى لانه بعقد الكتابة خرج عن يد المولى فصار كالاجنبي فصار احق بماله وكذا ضمن
المولى العقر ان وطئ المكاتبة لانه لا يمكنه الاحتجاج ببقاء الملك في رقبته فيعتق العقر وضمن الارش ان جنى عليها او على ولدها
لما بينا آنفا لكن لا يحد ولا يقاد للشبهة وان كاتبه على قيمته فسدت الكتابة لان القيمة مجهولة قدرا وجنسا ووصفا
فتفاحشت الجهالة فصار كما اذا كاتبه على ثوب او دابة ولكن ان اداها اي القيمة عتق لانها هي البدل وكذا تفسد الكتابة لو كاتبه
على عين لغيره بان قال كاتبتك على هذا العبد وهو مملوك لغيره تتعلق صفة عين بالتعيين كالعبد والثوب وغيرهما من
الكيلي والموزون لانه لا قدرة له على تسليمه بخلاف العبد الذي لا يتعين بالتعيين لانه مطلق يصلح بدل الكتابة وينصرف الى الوسط
فيجب عليه العبد الوسط بخلاف النقدين فانه اذا كاتبه على دراهم الغير او دنانيره يجوز لعدم تعينهما في العقود التي هي معاوضة وانما
يجب مثلها في الذمة او كاتبه على مائة دينار ويرد السيد عليه اي على العبد عبدا غير معين يعني اذا كاتبه على مائة دينار على ان يرد عليه
سيده عبدا بغير عينه بان قال اد الي مائة دينار على ان تاخذ مني عبدا بغير عينه فانت حر فالكتابة فاسدة عند الامام ومحمد
وعند ابي يوسف تصح وتقسم المائة على قيمة المكاتب وقيمة عبد وسط فيسقط قسط العبد اي حصته والباقي من المائة بعد اسقاط حصته
بدل الكتابة لان العبد مطلق يصلح بدل الكتابة وينصرف الى الوسط فكل ما يصلح بدلا يصح استثناؤه من البدل وهو الاصل في ابدال
العقود ولهما انه لا يستثنى العبد من الدنانير وانما يستثنى قيمته والقيمة لا تصلح بدلا فكذا لا تصلح مستثنى منه وان كاتب المسلم
عبده بخمر او خنزير فسد العقد سواء كان العبد مسلما او كافرا لانهما ليسا بمال في حق المسلم فلا يصلح العوض في عقد المعاوضة فان اداه اي
المكاتب الخمر او الخنزير عتق بادائه سواء اتى بالشرط بان قال ان اديت فانت حر او لم يات في ظاهر الرواية لان كلا منهما مال في الجملة وان لم يكن

لها قيمته في حق المسلمين ولزم على العبد قيمة نفسه لانه وجب عليه رد رقبته لفساد العقد وقد تعذر بالعتق فيجب رد قيمته والكتابة
على ميتة او دم باطلة لانهما ليسا بمال عند احد فلا يعتق باداء المسمى منهما ولا يلزم عليه شيء لعدم انعقاد الكتابة وفي
الاختيار ... الا في بالشرط بان قال ان اديت الي ميتة او دما فانت حر بالاداء لوجود الشرط لا للعقد ولا شيء
على العبد لعدم المالية اصلا ووجب القيمة في الفاسدة هذا مفهوم من قوله وان كاتب المسلم الى قوله ولزم قيمة نفسه لكنه
الحقه به ليكون توطئة لقوله ولا تنقص عن المسمى وتزاد عليه يعني ان القيمة في الكتابة الفاسدة اذا كانت غير المسمى فان كانت ناقصة عن
المسمى لا تنقص منه وان كان زائدة عليه تزاد عليه بالغة ما بلغت لان المولى لم يرض بالنقصان والعبد يرضى بالزيادة كيلا يبطل
حقه في العتق وصحت الكتابة على حيوان ذكر جنسه كالعبد والفرس لا وصفه كالجيد والردي ولا نوعه كالتركي والهندي لان
الكتابة مبناها على المسامحة فالجهالة اليسيرة متحملة فيها ولزمه الوسط من ذلك الحيوان او قيمته ويجبر المولى على قبوله ما ادى المكاتب
منهما لان كلا منهما اصل من وجه اما الوسط فللتسمية واما القيمة فلان الوسط لا يعرف الا بها وصح كتابة الكافر عبده الكافر بخمر
لان الخمر في حقهم كالخل في حقنا فيصح تسميته اذا كان المسمى معلوما ولهذا وصف قوله الخمر بقوله مقدر ليعلم المسمى واي من يسلم
والعبد المسلم فللسيد قيمته اي قيمة الخمر لان المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وتملكها وعتق المملوك باداء عينها لان عتقه معلق باداءها
لكن مع ذلك يجب قيمة نفسه

باب تصرف المكاتب

اي ما يجوز له فعله وما لا يجوز له اي المكاتب ان يبيع ويشتري ولو بمحاباة يسيرة ويسافر لانه لا يقدر على تحصيل البدل الا بها وان
للوصل شرط عدمه اي عدم السفر لان هذا الشرط مخالف لمقتضى العقد لان مقتضاه مالكية اليد على وجه
الاستبداد وان لا يتحكم عليه احد حتى يحصل المال باي وجه شاء وباي مكان شاء سيما السفر فانه مظنة زيادة الربح فبطل الشرط
وصح العقد وله ان يتزوج امة لانه من باب الاكتساب اذ يملك الصداق وتسقط نفقتها عنه وله ان يكاتب عبده لانه من
باب الاكتساب ايضا لانه كالبيع بل هو انفع فان ادى المكاتب الثاني البدل بعد عتق المكاتب الاول فولاؤه له اي ولاء الثاني
للاول لكونه اهلا للاعتاق لانه وجد حرا عند عتق الثاني وان ادى الثاني قبله اي قبل عتق الاول فللسيد اي ولاء الثاني للسيد
لانه تعذر جعل المكاتب معتقا لعدم كونه اهلا للاعتاق فيخلفه فيه اقرب الناس اليه وهو مولاه وليس له ان يتزوج بلا اذن
من مولاه لان الكتابة فك الحجر مع قيام الملك ضرورة التوسل الى تحصيل المال والتزوج ليس وسيلة اليه ويجوز باذن المولى لان
الملك له ولا ان يهب ولو بعوض ولا ان يتصدق الا بيسير متعلق بهما لان التيسير فيهما من ضرورات التجارة وهو ما دون
درهم ولا ان يكفل بمال او نفس ولا ان يقرض ولا ان يعتق ولو بمال لان هذه تبرعات فلا يملكها ولا ان يزوج عبده لانه
نقص مالكيته لكونه شاغلا لرقبته بالمهر والنفقة ولا ان يبيعه اي يبيع عبده من نفسه لانه اعتاق بمال فلا يملكه والاب و
الوصي في رقيق الصغير الذي تحت حجرهما كالمكاتب في التصرف فيملكان تزويج امته وكتابته كما يملكهما المكاتب ولا يملكان اعتاق
عبده ولا بيعه من نفسه ولا تزويجه ولا يملك العبد المأذون شيئا من ذلك عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف له اي للمأذون تزويج
امته وعلى هذا الخلاف المضارب والشريك شركة مفاوضة او عنان فان عند ابي يوسف لهما يملكان المضاربة والشركة كالمأذون
وعندهما لا يملكان تزويجها كالمأذون وان اشترى المكاتب ابيه او ولده دخل في كتابته لان المكاتب من اهل ان يكاتب وان
لم يكن اهلا للاعتاق فيجعل مكاتبا معه تحقيقا للصلة بقدر الامكان وبهذا القدر تكفي الصلة في قرابة الولاد وفي غيرها
ولو اشترى المكاتب ذا رحم محرم منه من غير الولاد كالاخ وابنه والعم وابنه لا يدخل في كتابته عند الامام خلافا لهما فان عندهما

يدخل في كتابته بالشراء كل ذي رحم محرم منه لان وجوب الصلة يشمل القرابة المحرمة للنكاح ولهذا يعتق على الحر كل ذي رحم محرم
منه ويجب نفقتهم عليه ولا يرجع فيما وهب لهم الى غير ذلك من الاحكام المختصة بهم فكذا هذا الحكم وله ان للمكاتب كسبا لا ملكا
والكسب يكفي للصلة في الولاد حتى ان القادر على الكسب يخاطب بنفقة الوالد والولد ولا يكفي في غيرهما حتى لا يجب نفقة الاخ الا
على الموسر فلا يدخل في مكاتبته بالشراء من لا ولاد بينهما حتى يجوز بيعه عند الامام وان اشترى المكاتب ام ولده اي امرأته
المنكوحة المملوكة للغير مع ولدها منه دخل الولد في الكتابة لما مر انه اهل ان يكاتب ولا تباع الام لانه لما امتنع بيع
الولد بدخوله في الكتابة امتنع بيعها لانها تبع له لقوله عليه السلام اعتقها ولدها ولا تدخل في كتابته حتى لا تعتق بعتقه ولا
ينفسخ النكاح لان حقيقة الملك في رقبتها لا تثبت للمكاتب لقيام الرق المنافي فيه وانما ثبت له ملك اليد وملك اليد
لا يبطل النكاح وان لم يكن الولد معها جاز بيعها عند الامام خلافا لهما حيث لا يجوز عندهما بيعها في الصورتين لانها
ام ولده وله ان القياس جواز بيعها وان كان معها ولدها لان كسب المكاتب موقوف بين ان يؤدي فيتقرر الكسب وبين ان يعجز فيتقرر
للمولى فلا يتعلق بها ما لا يحتمل الفسخ وهو امومية الولد واما اذا كان معها ولدها فيمتنع بيعها بتبعية الولد الحق الثابت
ولو ثبت بدون الولد ثبت ابتداء والقياس ينفيه ولو ولد له ولد من امته اي ولد للمكاتب ولد من امة المكاتب فادعاه دخل في كتابته
لانه بالدعوة ثبت نسبه منه فيتبعه في الكتابة وكسبه له اي كسب الولد للوالد لانه في حكم مملوكه ولو زوج المكاتب امته من عبده ثم
كاتبهما فولدت الامة دخل الولد في كتابة الام وكسبه لها لان تبعية الام راجح ولهذا يتبعها في الحرية والرق ولو نكح مكاتب
بالاذن من مولاه امرأة زعمت انها حرة حيث قالت انا حرة وليست في الواقع كما قالت فولدت واستحقت فولدها عبد عند الامام
وابي يوسف لا يأخذه الا بقيمته وياخذ منه اي من المكاتب قيمته بعد عتقه لانه شارك الحر في سبب هذا الحق وهو الغرور فانه لم
يرغب في نكاحها الا لينال حرية الاولاد فيلحق بولد الحر المغرور الا ان قيمته تطالب بعد العتق ولهما انه مولود من المملوكين
فيكون رقيقا اذ الولد يتبع الام في الرق والحرية كما مر لا على القياس وتركنا هذا في ولد الحر باجماع الصحابة فلا يلحق به لان
حق المولى فيه يجبر بقيمة متاخرة بخلاف المكاتب والعبد لان قيمته متاخرة الى العتق فبقي على الاصل ولم يلحق به وان وطئ المكاتب
امة تملك يعني اذا اشترى المكاتب امة فوطئها بغير اذن سيده وانما اقتصر عليه لانه مع ان المسألة على حالها مع الاذن ايضا لانهم
منها اذا كان باذنه بالطريق الاولى فاستحقت اخذ منه اي من المكاتب عقرها في الحال من غير انتقال الى الاعتاق وكذا ان شراها
المكاتب شراء فاسدا فوطئها فردت بحكم الفساد اخذ منه عقرها في الحال ايضا من غير تاخير الى الاعتاق وان وطئها بنكاح بلا اذن السيد
فاستحقت لا يؤخذ منه العقر الا بعد عتقه ووجه الفرق ان في الاولى ظهر الدين في حق المولى اذ التجارة وتوابعها داخلة تحت
الكتابة وهذا العقر من توابع التجارة فانه لولا الشراء لما وجب العقر لان وجوبه يسقط الحد وهو بالشراء وما يجب بسبب الشراء
فهو من توابع التجارة وفي الثاني لم يظهر في حقه لان النكاح ليس من الاكتساب فلا يدخل تحت الكتابة فلا يظهر في حق المولى ومثله اي
مثل المكاتب فيما ذكرنا العبد المأذون في التجارة فانه يضمن العقر في الصورتين الاوليين حالا وفي الثالثة بعد العتق اذا
فعل بلا اذن

فصل في كتابة ام الولد والمدبر وغيرهما

واذا ولدت المكاتبة من مولاها بان ادعاه فهي بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة او عجزت من التعجيز نفسها لانه تلقاها جهتا حرية عاجلة
ببدل وهي الكتابة واجلة بغير بدل وهو امومية الولد فتختار ايهما شاءت فهي ام ولده فتعتق بموته ويثبت النسب بلا
احتياج الى التصديق لانها مملوكة له رقبة وان مضت على الكتابة اخذت منه اي من المولى عقرها اي مهر مثلها لاختصاصها بنفسها

مطلب المكاتبة اذا ولدت

وبنا فرها وان مات المولى بعد مضيها على الكتابة عتقت بالاستيلاد وسقط عنها البدل لانها ما التزمت الا ليسلم لها رقبتها
بجهة الكتابة ولم يتم بهذه الجهة بل بجهة اخرى فلا يجب عليها البدل وان ماتت اي قبل الاداء وتركت مالا اديت منه كتابتها
اي بدل كتابتها وما بقي من المال ميراث لابنها لثبوت عتقها في اخر جزء من اجزاء حيوتها وان لم تترك مالا فلا سعاية على الولد
لانه حر ولو لم يثبت نسبه من المولى يعني اذا لم يدع ولدا اخر بعده اي بعد الولد الاول لم يثبت نسبه بلا دعوة لحرمة وطئها عليه بل
هو مثلها اي هذا الولد مثل ام الولد في الحكم يعني انه مكاتب تبعا لها حتى لو ماتت من غير وفاء سعى في بدل الكتابة ولو مات المولى
بعد ذلك عتق وبطل عنه السعاية لانه بمنزلة ام الولد اذ هو ولدها فيتبعها كذا ذكره الزيلعي ولو كاتب مدبره او ام ولده
صح لان كلا منهما مملوكة وان كانت ام الولد غير متقومة عند الامام وعقد الكتابة يرد على المملوك ليتوصل به الى مالكية
اليد في الحال للمكاتب والى الحرية في المال والمدبر وام الولد في هذا كغيرهما فيصح الكتابة فيهما فان مات المولى عتقت ام الولد
المكاتبة مجانا لانها عتقت بالاستيلاد ولا بدل وجب لتحصيل العتق وقد حصل ويسلم لها الاولاد والاكساب لانها عتقت
وهي مكاتبة ومكرها يمنع من ثبوت ملك الغير فيها فصار كما اذا اعتقها المولى حال حيوته وخير المدبر المكاتب ان شاء سعى في
بدل كتابته تماما او سعى في ثلثي قيمته ان كان المولى معسرا عند الامام وعند ابي يوسف يسعى في الاقل من البدل او ثلثي قيمته
والمكاتبة وثلثي قيمته بالحال وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي البدل او ثلثي القيمة والمكاتبة ايضا بالحال والخلاف ههنا في
الموضعين الخيار والمقدار وابو يوسف مع الامام في المقدار ومع محمد في نفي الخيار وانما وضع المسئلة في المعسر لانه ان كان له مال اخر
وهو يخرج من الثلث عتق بالتدبير وبطل كتابته وان دبر مكاتبه صح التدبير بالاجماع لانه لا يملك تنجيز العتق فيه فيملك التعليق
بشرط الموت وكان المكاتب مخيرا ان شاء مضى عليها اي على الكتابة حتى يعتق بالكتابة عند الاداء او عجز من التعجيز نفسه بنقض الكتابة
وصار مدبرا فيعتق بالتدبير عند موت المولى لوجود الشرط الموجب فان مضى عليها اي على الكتابة فمات سيده معسرا فالعبد
مخير ان شاء سعى في ثلثي البدل او ثلثي قيمته عند الامام وعندهما يسعى في الاقل من ثلثي كل منهما فهم متفقون في المقدار
مختلفون في الخيار بناء على تجزي الاعتاق عنده وعدم تجزيه عندهما وان مات موسرا بان كان له مال غيره وهو يخرج
من الثلث عتق بالتدبير وبطل الكتابة وان اعتق مكاتبه عتق لقيام ملكه فيه وسقط عنه بدل الكتابة لانه ما التزم
الا مقابلا بالعتق وقد حصل بدونه فلا يلزمه والكتابة وان كانت لازمة في حق المولى لكنه تفسخ برضاء العبد والظاهر رضاؤه
توسلا الى عتقه بغير بدل وان كوتب العبد على الف مؤجل فصالح على نصفه حالا صح الصلح استحسانا والقياس ان لا يصح لانه
اعتياض عن الاجل وهو ليس بمال والدين مال فكان ربوا وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على
الاداء الا به فاعطي له حكم البدل وبدل الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا يصح الكفالة به فاعتدلا فلا ربوا وان مات مريض وكان
قد كاتب عبدا قيمته الف على الفين الى سنة والحال انه اي الميت لا مال له غيره ولم يجز الورثة ذلك ادى العبد ثلثي البدل اداء
حالا وادى الباقي الى انتهاء اجله او عجز نفسه ويرد الى حالته الاولى رقيقا عند الامام وابي يوسف وعند محمد يؤدي ثلثي قيمته
للحال والباقي الى اجله او يرد رقيقا لان المريض له التاجيل في ثلثي القيمة اذ لا حق لهم فيه وفيما وراءه يصح له الترك فيصح
التاخير ولهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالمبدل وكذا بالبدل كله فلا يكون التاخير في ثلثه وان
مات مريض وكان قد كاتب على الف وقيمته الفان ولم يجيزوا اي الورثة ذلك ادى ثلثي القيمة للحال او يرد الى الرق اتفاقا
لان المحاباة وقعت هنا في القدر اي في نصف القيمة والتاخير اي في الاجل فينفذ بالثلث فيهما الا الثلثين ومثلها البيع فلو

مات

مات مريض وقد باع عبدا قيمته الف بالفين الى سنة ولا مال له غيره ولم يجز الورثة دفع المشتري ثلثي الثمن حالا والباقي الى اجله
او يرد العبد الى الورثة وان باعه بالف وقيمته الفان والحالة هذه دفع ثلثي قيمته للحال او يرده الى الورثة اتفاقا وان كاتب
حر عن عبد بان قال الحر للمولى كاتب عبدك بالف على اني ان اديت اليك الفا فهو حر فكاتبه المولى على ذلك وادى الالف
عنه عتق باداء بحكم الشرط من غير قبول العبد واجازته كما اذا علقه بغيره من الشروط ولا يرجع الحر به عليه اي بالالف على العبد
لانه متبرع وان قبل العبد هذا الامر فهو مكاتب لان الكتابة موقوفة على اجازته وقبوله اجازة فيلزمه البدل وان كاتب
المولى عبدا له عن نفسه وعن عبد اخر غائب يعني ان لرجل عبدان لو قال احدهما لسيده كاتبني بالف عن نفسي وعن عبد فلان
الغائب فكاتبهما فقبل العبد الحاضر صح العقد استحسانا والقياس ان لا يصح الا عن نفس الحاضر لولايته عليها ولا يتوقف في حق
الغائب لعدم الولاية عليه وجه الاستحسان ان الحاضر باضافة العقد الى نفسه ابتداء جعل نفسه اصلا والغائب تبعا وقبول الغائب
ورده لغو اذ لا يتوقف في حقه ولهذا يؤخذ الحاضر بكل البدل ولا يؤخذ الغائب بشيء لكنه ان ادى الغائب صح واليه اشار
بقوله وايهما ادى اجبر المولى على القبول اما الحاضر فلان البدل عليه واما الغائب فلانه ينال به شرف الحرية وان لم يكن البدل
عليه عتقا بالاداء لانه شرط عتقهما وقد وجد ولا يرجع احدهما اذا ادى على الاخر لانه متبرع في حق الاخر وكذا لو كاتبهما
معا في عقد واحد فان اديا عتقا وان عجزا ردا الى الرق ولا يعتقان الا باداء الجميع وايهما ادى اجبر المولى على القبول و
عتقا ولا يعتق احدهما باداء حصته لان الشرط اداء البدل لا بعضه ولم يوجد بخلاف ما لو كانا اي العبدان لاثنين
فكاتباهما كذلك فان كل واحد منهما يصير مكاتبا بحصته يعتق باداءها لان كل واحد من السيدين انما توجب البدل على مملوكه
فيعتبر شرطه في مملوكه لا غيره بخلاف المسئلة الاولى لان شرطه فيهما معتبر في حقهما لانهما مملوكاه فان عجز احدهما عن الاداء في المسئلة
الاولى اما بان تصالحا او بردهما القاضي ولم يعلم الاخر ثم ادى الاخر الكل عتقا لانهما كشخص واحد ولهذا لا يعتقان الا باداء
الكل كما لا يردان الا بعجزهما ولو ذكر هذه المسئلة عقيب الاولى لكان اوضح ولو فيها ان كاتب امة عنها وعن ابنين صغيرين
لها جاز وايهما ادى من هذه الثلثة الام والابنان ادى اجبر المولى على القبول وعتقوا ولا يرجع على غيره كما في المسئلة الاولى

باب كتابة العبد المشترك

ولو اذن احد الشريكين في عبد للاخر ان يكاتب حصته منه اي حصة الاخر من العبد بالف ويقبض البدل اي بدل الكتابة ففعل اي فكاتب
الشريك المأذون له كذلك وقبض البعض من البدل فعجز المكاتب عن اداء الكل فالمقبوض من البدل
كله للقابض خاصة عند الامام وقالا المقبوض بينهما لان الكتابة غير متجزية عندهما كالحرية فاذنه بكتابة
نصيبه اذن بكتابة الكل فيكون القابض اصيلا في البعض ووكيلا في البعض فيصير المقبوض مشتركا بينهما فيبقى كذلك
بعد العجز وله ان الكتابة متجزية عنده فيكون الاذن مقتصرا على نصيبه وفائدة الاذن انتفاء ان لم ياذن فله حق الفسخ فبالاذن
لا يبقى ذلك ولانه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له امة لرجلين كاتباها فاتت
بولد فادعاه احدهما ثم اتت باخر فادعاه الاخر فعجزت بعد الكتابة جعلت كان لم تكن فهي في الحقيقة ام ولد للاول لانه
احدهما لما ادعى الولد صحت دعوته لقيام ملكه فصار نصيبه ام ولد له لان الكتابة لا تقبل النقل من ملك الى ملك فيقتصر امومية
الولد على نصيبه واذا ادعى الاخر ولدها الثاني صحت دعوته ايضا لقيام ملكه ثم اذا عجزت جعلت الكتابة كان لم تكن وتبين ان
الامة كلها ام ولد للاول لزوال الكتابة المانعة من انتقال الملك ووطؤه سابق وضمن الاول للاخر نصف قيمتها لتملكه نصيبه

كما لو كان الاستيلاد و نصف عقرها لوطئه جارية مشتركة بينهما وضمن الثاني للاول تمام عقرها لانه وطئ ام ولد الغير
حقيقة فلزمه تمام العقر وقيمة الولد الثاني وهو ابنه اي الولد الثاني ابن الثاني لانه بمنزلة المغرور لانه حين وطئها
وطئها على ظن انها ملكه فلما ظهر بالعجز وبطلان الكتابة انها لام الاول قبل العجز جاز اذ الكتابة ما دامت باقية فحق
القبض لها لاختصاصها بمنافعها وابدالها فاذا عجزت ترد الى المولى لظهور اختصاصه وهذا كله عند الامام وعندهما
هي ام ولد الاول لكنها مكاتبة وهما لا يقولان بتجزي الاستيلاد والكتابة فلا يثبت الولد من الثاني عندهما ولا يضمن الثاني
قيمته اي قيمة الولد لانه حر اعلية بالقيمة كما هي اي بنت المكاتبة تابعا لامه في الاستيلاد ويضمن الثاني تمام العقر لان الوطئ
في دار الاسلام لا يخلو عن الضمان الجابر او الحد الزاجر وتعذر ايجاب الحد للشبهة فيجب العقر بكماله ويضمن الاول نصف تمام قيمتها
مكاتبة عند ابي يوسف لانه تملك نصيب شريكه وهي مكاتبة فيضمنه موسرا كان او معسرا لانه ضمان التملك وهو لا يختلف بهما
ويضمن الاول عند محمد الاقل منه اي من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي من البدل عند محمد لان حق شريكه في نصف الرقبة على اعتبار العجز وفي
نصف البدل على اعتبار الاداء فللتردد بينهما يجب اقلهما لان الاول فعتق ولو لم يطأها الثاني بل دبرها فعجزت بطل الكتابة
بطل التدبير بالاتفاق لانه لم يصادف الملك اما عندهما فظاهر لان المستولد تملكها قبل العجز واما عنده فلانه بالعجز تبين
انه تملك نصيبه وقت الوطئ فتبين ان التدبير صادف ملك الغير والتدبير يعتمد الملك فلم يصح بدونه بخلاف النسب فانه يثبت
من الثاني ان وجد الوطئ منه لانه يعتمد الغرور لا الملك وهي ام ولد للاول بالاتفاق لانه تملك نصيب شريكه وكمل الاستيلاد على ما
بينا في تعليل قول الامام من قوله انها اذا عجزت جعلت الكتابة كان لم تكن وتبين ان الامة كلها ام ولد للاول الا حر والولد
اي للاول لان دعوته قد صحت لقيام ملكه وضمن الاول لشريكه المدبر نصف قيمتها لانه تملك بالاستيلاد نصفها وهو
تمليك بالقيمة وضمن لشريكه نصف عقرها لوطئه جارية مشتركة بينهما ولو كاتباها ثم اعتقها احدهما حال كونه موسرا فعجزت ضمن
المعتق نصف قيمتها لشريكه ويرجع به اي بما ضمن عليها عند الامام خلافا لهما حيث لا يرجع به عليها عندهما لانها لما عجزت
وردت في الرق صارت كانها لم تزل قنة وهذا الخلاف مبني على ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عنده ولا يرجع عندهما
وان لم تعجز الامة عن اداء البدل حال كون المعتق موسرا فلا ضمان عند الامام اذ بالاعتاق لم يتغير نصيب الساكت بناء
على ان الاعتاق يتجزى عنده وهي مكاتبة قبل الاعتاق وعندهما يضمن الموسر قيمة نصيبه مكاتبا ويجب السعاية على المكاتبة في المعسر
لان الاعتاق لما كان لا يتجزى عندهما يعتق الكل فان كان المعتق موسرا يضمن للساكت قيمة نصيبه المكاتبة وان كان
معسرا تسعى الامة لان ضمان الاعتاق يختلف باليسار والاعسار كما بين في موضعه ولو دبر احد الشريكين العبد المشترك
بينهما ثم اعتق الاخر نصيبه حال كونه موسرا ضمن اي المعتق المدبر بكسر الباء نصف قيمته حال كونه مدبرا وهي ثلثا قيمته قنا
ان شاء او استسعى العبد ان شاء او اعتقه المدبر نصيبه ان شاء وان عكسا بان اعتق احدهما موسرا ثم دبر الاخر فللمدبر بكسر الباء
يعتق ان شاء او يستسعى ان شاء ولا يضمن هذا عند الامام بناء على تجزي التدبير عنده وتفصيله يعلم بالتامل الصادق
تمام المسألة السابقة وعندهما ان دبر الاول يضمن لان التدبير لا يتجزى عندهما فيتملك نصيب صاحبه من العبد فيضمن لشريكه
نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف بهما وعتق الاخر لغو لانه لم يصادف ملكه وان اعتق الاول
ضمن لشريكه نصف قيمته لو كان موسرا او استسعى العبد لو كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف بهما وتدبير الاخر لغو لانه لم
يصادف ملكه

باب العجز والموت اي عجز المكاتب وموته اذا عجز المكاتب

ملكه لا يرد انه كان الولد ولد الغير فلا ثابت النسب منه وحرا بالقيمة ولا بد من دفع العقر اليها اي الى صح

عن نجم

عن نجم اي عن وظيفة كقسط اشهر مثلا نظر الحاكم في حاله ان له رجا حصول مال
بان كان له دين يرجو ان يكون مقبوضا او مال يرجى قدومه لا يعجل الحاكم بتعجيزه ويمهل يومين او ثلاثة ايام نظرا للجانبين و
الثلاث هي المدة التي ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم للدفع وامهال المديون للقضاء فلا يزاد عليه والا اي وان لم يرج حصول
مال عجزه اي حكم الحاكم بعجزه وفسخ الكتابة ان طلب سيده فسخها او عجزه سيده برضاه لان الكتابة تفسخ بالتراضي من غير عذر
فبالعذر اولى وهذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف لا يعجزه الحاكم ما لم يتوال عليه نجمان تحقيقا للعجز ولهما ان سبب الفسخ وهو العجز
قد تحقق لان من عجز عن اداء نجم واحد كان عن اداء نجمين اعجز واذا عجز المكاتب عادت احكام الرق لان الكتابة قد انفسخت
وفك الحجر كان لاجل عقد الكتابة فلا يبقى بدون العقد وما في يده لمولاه لانه ظهر انه كسب عبده ويحل ما في يده للمولى ولو كان اصله
من صدقة ولم يكن المولى مصرفا للصدقة زكوة كانت او غيرها لانه اخذه عوضا عن العتق زمان الاخذ والكتابة فلا اخذ صدقة
وهو من المصارف ومن الاصول المقررة ان تبدل الملك قائم مقام تبدل الذات لقوله عليه السلام لبريرة هي
لك صدقة ولنا هدية وان مات عن وفاء اي عن مال يفي ببدل الكتابة لا تفسخ الكتابة ويؤدي بدلها من ماله ويحكم
بعتقه في اخر جزء من اجزاء حيوته ويورث ما بقي بعد اداء بدل الكتابة من مال ويعتق اولاده الذين شراهم في حال كتابته او ولد له
في حال كتابته او كوتب معه بكتابة واحدة تبعا كاولاده الصغار او قصدا كاولاده الكبار فانهم يتبعونه في الكتابة ويعتقه
يعتقون وان مات ولم يترك وفاء اي لم يترك مالا يفي ببدل الكتابة وله ولد ولد في حال كتابته سعى الولد في كتابة ابيه كما
يسعى ابوه على نجومه اي نجوم ابيه المقسطة فاذا ادى حكم بعتقه اي عتق الولد وعتق ابيه قبل موته لان الولد في كتابة ابيه
وكسبه كسبه فيخلفه في الاداء فصار كانه ترك وفاء والولد المشترى في كتابته ان مات عن ولم يترك وفاء فهو مخير بين شيئين
اما ان يؤدي بدل الكتابة حالا او الى ان يعود الى الرق عند الامام وعندهما هو اي الولد المشترى كالاول اي يؤدي على نجوم ابيه
اعتبارا بالولد في الكتابة لانه صار بمنزلته حتى جاز للمولى اعتاقه كما يجوز اعتاق المكاتب نفسه ولان الاجل شرط في العقد فيثبت
في حق من دخل تحت العقد وهذا الولد لم يدخل تحته ولم يسر حكمه اليه لكونه منفصلا عنه وقت الكتابة لكنه اذا عجل البدل
واعطى في ساعته صار كانه مات عن وفاء بخلاف ولد الكتابة فانه يسري حكمه اليه لكونه متصلا به وقت العقد اذ هو ما في
فيدخل في حكمه فيسعى على نجومه وان مات المكاتب وترك ولدا من حرة ودينا له على الناس فيه اي في ذلك الدين وفاء ببدل الكتابة
فجنى ذلك الولد فقضي بارش الجناية على عاقلة الام لا يكون ذلك القضاء قضاء بعجز ابيه المكاتب بل هو يقرر الكتابة لانه
يقتضي الحاق الولد بموالي الام وايجاب الدية عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فينجر الولاء الى موالي الاب والقضاء بما يقرر
حكم الكتابة لا يكون تعجيزا ولو كان ما ترك لا يفي بالوفاء [illegible] عينا لا يتاتى القضاء بالالحاق بالام لاحتمال الوفاء في الحال فظهر
فائدة قوله ودين له فيه وفاء وان مات هذا الولد واختصم موالي الام والاب في ولائه بان يقال موالي الام ان الولد مات
رقيقا والولاء لنا وقال موالي الاب انه مات حرا والولاء لنا فقضي به لموالي الام فهو قضاء بعجزه لان هذا اختلاف في الولاء
مقصودا وذلك يبتني على بقاء الكتابة وانتقاضها فانها اذا فسخت مات عبدا واستقر الولاء على موالي الام واذا بقيت
واتصل بها الاداء مات حرا وانتقل الولاء الى موالي الاب وهذا فصل مجتهد فيه فينفذ ما يلاقيه من القضاء ولهذا كان تعجيزا
ولو جنى عبد مكاتبه جاهلا بجنايته فعجز العبد فالسيد بالخيار ان شاء دفع العبد او فداه بالارش لانما خير بينهما
لان هذا موجب الجناية لكن الكتابة مانعة من الدفع فاذا زال المانع بالعجز عاد الحكم الاصلي وكذا لو دفع او فداه لو جنى المكاتب

فعجز قبل القضاء به اي بوجب الكتابة لما بينا قبيل المسئلة ولو جنى فعجز بعد ما قضى به عليه اي على المكاتب حال كونه مكاتبا به
فهو دين يباع فيه لانتقال الحق من الرقبة الى القيمة بالقضاء ولا تنفسخ الكتابة بموت السيد لانها حق العبد فلا تبطل بموت
الى كالتدبير وامومية الولد والولاء والدين والاجل ويؤدي المكاتب البدل الى ورثته اي ورثة سيده على نجومه اي على اوقات النجوم
اجل الكتابة وهو حق المط فلا يبطل بموت الطالب كاجل الدين وهذا اذا كاتبه وهو صحيح واما اذا كاتبه وهو مريض فلا يبقى
الا من الثلث فيؤدي ثلثي القيمة او يرد رقيقا وان اعتقه من الورثة بعضهم لا ينفذ فانه لم يملكه فان المكاتب لم يملك بالكتابة
فلو رثة منها وان اعتقوه اي الورثة كلهم عتق مجانا استحسانا والقياس انه لا يعتق لعدم الملك وجه الاستحسان ان هذا يجعل
ابراء منهم عن بدل الكتابة فانه حقهم وقد ذكرنا ان اعتاق البعض لا ينفذ ولا يمكن جعله ابراء البعض

كتاب الولاء

وهو لغة من الولي وهو القرب وشرعا قرابة حكمية حاصلة من العتق والموالاة وهو نوعان ولاء العتاقة وولاء الموالاة اما ولاء العتاقة فابتداؤه بقوله الولاء لمن اعتق
مملوكه ذكرا او انثى ولو كان الاعتاق بتدبير او استيلاد او كتابة او وصية او ملك قريب اي ان يملك قريبه بشراء
او هبة او نحو ذلك ولغا شرطه اي شرط المعتق الولاء لغيره او شرطه انه سائبة اي شرط ان لا يكون بينهما ولاء لانهما
مخالفان للنص ومن اعتق امة حاملا من زوج قن للغير فولدت لاقل من نصف سنة من وقت الاعتاق فولاء الولد له
اي لمولى الام في هذه الصورة لا ينتقل عنه ابدا اي عن مولى الام لانها اعتقت وتيقن وجود الحمل في ذلك الوقت
عتق حملها مقصودا لانه جزء منها وكذا لو ولدت توأمين احدهما اقل من نصفها اي نصف السنة من وقت الاعتاق و
الاخر لاكثر منه لانا تيقنا ان الاول كان موجودا وقت العتق وتيقنا انهما توأمان حلت بهما جملة لعدم تخلل مدة الحمل
بينهما فاذا تناول الاعتاق الاول يتناول الاخر ايضا ضرورة فصار معتقا لهما وولاؤه له لا ينتقل عنه ابدا ولو ولدت
بعد عتقها لاكثر من ذلك اي من نصف سنة فولاؤه له اي لمولى الام ايضا اي كما في صورة الاولى لان الولد جزء منها فيتبعها
في الصفات الشرعية الا ترى انه يتبعها في الحرية والرقية فكذا في الولاء عند تعذر جعله تبعا للاب لكن ان اعتق الاب العتق
قبل موت الولد جره اي الولاء الى مواليه اي جر الاعتاق الولاء الى موالي الاب لان الولاء بمنزلة النسب لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة
النسب والنسب الى الاباء فكذا الولاء وانما يكون هذا من الاحترازات للضرورة فعند زالت بالعتق فينتقل الى موالي الاب ولا يرجعون الاولون
اي موالي الام عليهم اي على موالي الاب بما عقلوا عنه اي عن الابن قبل الجر اي لو عقل عنه موالي الام قبل جر الولاء اليهم ثم اعتق
الاب فجر ولاء ابنه الى مواليه لا يرجع موالي الام على موالي الاب بما عقلوا عنه قبل الجر لانهم حين عقلوا كان الولاء ثابتا
لهم وانما يثبت مقصورا على زمان العتق لان سببه هو عتق الاب مقصورا غير مستند الى وقت سابق فكذا الحكم فلم يتبين ان قوم
الاب قضوا دينا على موالي الاب فلا يرجع موالي الام على موالي الاب بما عقلوا ولو تزوج عجمي حر الاصل له مولى موالاة او لا اي
قبل التزوج معتقة سواء كان معتقها من العرب او غيرها فولدت ولدا من العجمي فولاء الولد لمواليها اي موالي المعتقة عند الامام و
محمد وعند ابي يوسف حكمه اي حكم الولد كحكم ابيه فكان ولاؤه لموالي موالات الاب ان كان لمواليه لان الولاء كالنسب والنسب الى الاب وان كان
الام اشرف لكونه اقوى كما اذا كان الاب عربيا ولهما ان ولاء العتاقة قوي معتبر والنسب في حق العجم ضعيف لانهم ضيعوا انسابهم
ولا تفاخر لهم بالنسب وكذا ولاء الموالات ضعيف والضعيف لا يعارض القوي بخلاف ما اذا كان الاب عربيا لان انساب العرب قوية
معتبرة لتناصرهم بها فاغنت عن الولاء والمعتق عصبة سببية مقدم على ذوي الارحام مؤخر عن العصبة النسبية

بيانها

بيانها ان الله تعالى فان مات السيد ثم مات المعتق وله وارث من النسب فارثه اي ارث المعتق لاقرب عصبة سيده على الترتيب
المعروف في كتاب الفرائض فيلي ارثه لابنه اي ابن السيد دون ابيه لو اجتمعا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف لابيه السدس والباقي للابن
كما في الارث وعندهما لا يستوي القريب سوى الحكم اذا ترك المعتق ابنه واخوه ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن
او كاتبن او كاتب من كاتبن الحديث اي اقرأ الحديث الى اخره او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او
معتق معتقهن

فصل ولاء الموالاة سببه العقد

ولهذا يضاف الى الموالاة وهي العقد والاصل في الاضافة اضافة الشيء الى سببه كما يضاف الولاء الى العتاقة لان سببه العتق فلو اسلم عجمي مجهول النسب انما قيد به لكون تجيء الان تناصر العرب بالقبائل فاغنى عن الولاء على يد رجل ووالاه
بان قال انت مولاي ترثني اذا مت وتعقل عني اذا جنيت كما اشار اليه بقوله على ان يرثه ويعقل عنه او والى عجمي غير من اسلم
على يده صح هذا العقد ان لم يكن معتقا لان ولاء العتاقة لازم لا يحتمل النقض واذا صح يكون عقله عليه اي على الذي
والاه وارثه له ان لم يكن له وارث من النسب وهو اي مولى الموالاة مؤخر عن ذوي الارحام لان الموالاة عقدهما فلا يلزم
غيرهما وذوي الارحام وارثون فلا يملكان ابطالهم وله اي لمن والى الاعلى ان ينفسخ اي عقد الموالاة قولا بحضرته اي
حضرة من يوالي اي الاعلى بان قال فسخت عقد الموالاة معك لانه عقد تبرع فلا يكون لازما وان يفسخ فعلا مع غيبته بان
ينتقل عنه الى الغير اي بان يعقد الموالاة مع غيره قبل ان يعقل عنه او عن ولده وبعد ان عقل عنه او عن ولده لا تفسخ هو ولا
ولده لتأكده بتعلق حق الغير به وللاعلى ايضا اي كالاسفل ان يتبرأ عن ولائه اي ولاء الاسفل بحضرته لان العقد
غير لازم الا انه يشترط في هذا ان يكون بحضرة الاخر ولو اسلمت امرأة ووالت بان عقدت عقد الولاء مع شخص او اقرت
بالولاء فولدت ولدا لمجهول النسب اي لا يعرف له اب او كان معها ولد صغير كذلك اي مجهول النسب صح العقد اتفاقا لكن يتبعها ولدها
فيه اي يتبع الولد امه في الولاء ويصير ابن مولى ذلك الشخص عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يتبعها ولدها لانه لا ولاية
لها في مال ولدها فاولى ان لا يكون لها ولاية في نفسه وله ان الولاء كالنسب وهو نفع محض في حق صغير لا يد له ولا اب فتملكه الام كقبول
الهبة

كتاب الاكراه

هو لغة حمل المكره على امر يكرهه وشرعا هو فعل يوقعه الانسان بغيره فيفوت به اي بذلك الفعل رضاه اي رضا ذلك الغير فقط بدون فساد اختياره
كالحبس مثلا او يفسد به اختياره مع عدم تحقق الرضاء كالتهديد بالقتل مثلا مع بقاء الاهلية للتكليف
وعدم سقوط الخطاب عنه لان المكره مبتلى والابتلاء يحقق الخطاب الا ترى انه متردد بين فرض وحظر واباحة و
رخصة ويأثم تارة ويؤجر اخرى وذلك اية الخطاب ببقاء الاهلية وشرطه اي تحقيق الاكراه امور منها قدرة المكره بكسر الراء على
ايقاع ما هدده به سلطانا كان او لصا او نحو ذلك ومنها خوف المكره بفتح الراء وقوع ذلك اي وقوع ما هدد به المكره بان يغلب
على ظنه انه يفعل ليصير به محمولا على ما دعي اليه من الفعل ومنها كونه اي كون المكره بفتح الراء ممتنعا قبله اي قبل الاكراه عن فعل
ما اكره به عليه لحقه كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده او لحق شخص اخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر او الزنا او
غيرهما ومنها كون المكره به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما يعدم الرضاء وهذا يختلف باختلاف الناس فان الاشراف يغتمون
بكلام خشن والاراذل ربما لا يغتمون الا بالضرب المبرح ثم شرع في تفصيل الشرط الرابع بالفاء التفريعية فقال فلو اكره
على بيع ماله او شراء سلعة او اجارة دار او اقرار بدين لرجل بقتل متعلق باكره اي لو اكره على ما ذكر بقتل بان قال افعله

مطلب كتاب الاكراه

والا قتلك او على هذا المنوال في قوله او ضرب شديد او حبس مديد فباع او اشترى او اجاب او اقر بعكسه زال الاكراه عنه خير المكره بين
الفسخ والامضاء لان صحة هذه العقود تعتمد التراضي والاكراه بهذه الاشياء يعدم الرضاء فتفسد وكذلك الاقرار لانه
حجة ترجح جانب الصدق فيه فاذا اكره احتمل انه كذب في اقراره دفعا للضرر الاكراه واذا باع شيئا مكرها ملكه المشتري ملكا فاسدا
ان قبض اي قبض المشتري المبيع لكونه فاسدا كسائر البياعات الفاسدة واذا ثبت انه يفيد الملك عند القبض فلو اعتق المشتري
المبيع الذي هو العبد بعد قبضه صح اعتاقه ولزمه قيمته وقت الاعتاق ولو صار معتقا فيه لانه تلف ما ملكه بعقد فاسد كما في البياعات
الفاسدة وقبض المكره على البيع الثمن طوعا او تسليم المبيع للمشتري طوعا اجازة فينعقد البيع في المسئلتين لوجود الرضاء
لا قبضهما كرها اي لا يكون اجازة اذا قبض الثمن مكرها او سلم المبيع للمشتري مكرها لعدم الرضاء ولا دفع الهبة طوعا بعد ما اكره
عليها اي اذا اكره على الهبة دون التسليم وسلم طوعا لا يكون اجازة لان غرض المكره استحقاق الموهوب له لا مجرد لفظ الهبة
والاستحقاق لا يثبت فيها بدون التسليم فكان التسليم فيها داخلا في الاكراه فافترقا وان هلك المبيع في يد مشتر غير مكره
بفتح الراء والبائع مكره لزم اي المشتري قيمته اي قيمة المبيع للبائع المكره لكون العقد فاسدا فكان مضمونا عليه بالقيمة
وللبائع الخيار في تضمين قيمة المبيع اي شاء من المكره بكسر الراء لان الفاعل آلته فيما يرجع الى الاتلاف والمشتري لانه قبضه
بحكم عقد فاسد فان ضمن المكره بكسر الراء رجع على المشتري بقيمته لانه قائم مقام البائع باداء الضمان وان ضمن المشتري بعد ما
تداولته البياعات نفذ كل شراء وقع بعد شرائه يعني لو كان المشتري باعه من آخر وباعه الآخر من آخر ثم وثم نفذ الكل بضمان المشتري
لانه ملكه باداء الضمان فظهر انه باع ملك نفسه ولا ينفذ ما وقع قبله لان استناد ملك المشتري الى وقت قبضه وان اجاز المكره
عقدا منها اي من هذه العقود التي تداولته البياعات جاز ما وقع قبله ايضا اي كما اجاز ما وقع بعده ويأخذ هو الثمن من المشتري
الاول لان البيع كان موجودا والمانع من النفوذ حقه وقد زال المانع بالاجازة فجاز الكل وله اي للمشتري استرداده اي
استرداد الثمن اذا فسخ البيع لو كان الثمن باقيا في يد البائع المكره وان كان هالكا لا يأخذ منه شيئا لان الثمن كان امانة عند
المكره لانه اخذه باذن المشتري والقبض متى كان باذن المالك فانما يجب الضمان اذا قبضه للتمليك وهو لم يقبضه لكونه مكرها على
قبضه فكان امانة لكن هذه المسئلة ليست في موضعها انما موضعها عقيب قوله لا قبضهما كرها كما وقعت في سائر الكتب وضرب سوط واحد
وحبس يوم وقيد ليس باكراه لانه لا يبالي به عادة الا في حق من يستضر به اي يضر بسوط واحد او حبس يوم لكونه ذا منصب فانه
اذا ضرب سوطا او حبس يوما سقطت حرمته فيستضر بذلك فيكون اكراها في حقه لزوال الرضاء وان اكره على اكل ميتة او اكل
دم او لحم خنزير او اكره على شرب خمر بضرب او حبس وقيد لا يحل له التناول يعني لو اكره على تناول هذه الاشياء بما لا يخاف على
نفس او على عضو كالضرب والحبس لا يسعه ان يقدم عليه وان اكره على تناول هذه الاشياء بقتل او قطع عضو حل تناولها
لان الله تعالى استثنى الضرورة من التحريم بقوله تعالى الا ما اضطررتم اليه وفي الاكراه بما ذكر ضرورة فصارت هذه الاشياء مباحة
على الاصل الحل ويأثم بصبره على التلف يعني اذا امتنع المكره عن تناول هذه الاشياء وصبر حتى تلف اثم اذا علم الاباحة لانه
لما ابيح كان بالامتناع معاونا للغير على هلاك نفسه فاثم كما في حالة المخمصة يعني يحل تناول هذه الاشياء في حالة المخمصة
وان لم يتناول وصبر حتى تلف يأثم انما وان اكره على الكفر اي سب النبي عليه السلام بقتل او قطع عضو رخص له اظهاره
اي اظهار الكفر والسب وقلبه مطمئن لقوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان وان لم يظهر وصبر على ما اكره به حتى قتل
او قطع يؤجر بالصبر على التلف لان خبيبا رضي الله عنه صبر على ذلك حتى صلب وسماه النبي عليه السلام سيد الشهداء اولا

رخصة على اظهار الكفر او السب وان اكره عليه بغيرهما اي بغير القتل والقطع كالقيد والحبس والضرب لان الاكراه بهذه الاشياء ليس باكراه في شرب
الخمر ففي الكفر والسب وحرمتهما اشد اولى واحرى وان اكره على اتلاف مال مسلم باحدهما اي بالقتل او القطع رخص الاتلاف له اي للمكره
لان اتلاف مال الغير يستباح للضرورة كما في المخمصة وقد تحققت والضمان على المكره بكسر الراء لان المكره بفتح الراء آلة له فيما
يصلح آلة له وهو الاتلاف فكان المكره هو المتلف لهذا المال اما ان اكره على قتله اي قتل المسلم او قطع عضوه لا يرخص له ذلك بل يصبر
على ان يقتل لان قتل المسلم حرام لا يباح لضرورة ما فكذا في الاكراه فان فعل اي فان قتل او قطع العضو فالقصاص على المكره بكسر الراء
فقط دون المكره بالفتح عند الامام ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف لا يجب على احد منهما لان الفاعل قاتل حقيقة لا حكما والمكره بالعكس فتمكنت
الشبهة ولهما ان الفاعل كالآلة كالسيف ولو اكره على ان يتردى اي يسقط من جبل ففعل فديته على عاقلة المكره بكسر الراء
عند الامام وعند ابي يوسف ديته في ماله اي في مال المكره وعند محمد عليه اي على المكره القصاص لانه في معنى القتل بالمثقل وهو
يوجب القصاص عنده ولابي يوسف ان القتل الحاصل بالاكراه لا يوجب القصاص عنده لتمكن الشبهة كما سبق انفا فيجب الدية الا ان
العاقلة لا تتحملها الا عنده فتجب في ماله وللامام انه في معنى القتل بالمثقل وفيه كما يجب الدية على العاقلة فكذا هنا ولو اكره
بقتل على ترد اي سقوط من مكان عال او اقتحام نار اي دخول نفسه في نار او في ماء وكل من هذه الثلاثة مهلك فله اي للمكره الخيار
في الاقدام عليه والصبر عند الامام وقالا يلزمه الصبر لانه لو القى نفسه صار مباشرا في هلاك نفسه فوجب الصبر تحرزا عنه وله انه ابتلي
ببليتين متساويتين في الافضاء الى الهلاك فيتخير ولو وقعت نار في سفينة وكذا يختار ان صبر احترق وان القى نفسه
غرق فله الخيار عند الامام اي ان شاء صبر وان شاء القى وعند محمد يلزمه الثبات والصبر على ما ابتلي به وابو يوسف مع الامام في
رواية ومع محمد في اخرى وحجة الطرفين كما ذكرنا في المسئلة السابقة وان اكره على طلاق او اعتاق او توكيل الغير بهما
ففعل اي طلق امرأته او اعتق عبده او وكل فاعتق الوكيل او طلق نفذ اي وقع ما اكره عليه قياسا على نفوذه مع الهزل
ويرجع السيد بقيمة العبد على المكره بكسر الراء في صورة الاعتاق وكذا يرجع الزوج بنصف المهر على المكره في صورة الطلاق
لو كان الطلاق قبل الدخول لو كان المهر مسمى في العقد وان لم يكن مسمى فيه يرجع عليه بما لزمه من المتعة لان ما عليه كان على شرف
السقوط بوقوع الفرقة من جهتها بالمعصية كالارتداد وتقبيل ابن الزوج وقد تأكد ذلك بالطلاق فكان الاكراه عليه اتلافا
للمال من هذا الوجه فيضاف الى المكره من حيث انه اتلاف ولا يرجع بشيء لو كان بعده اي بعد الدخول لان المهر تقرر بالدخول
لا بالطلاق فيبقى مجرد اتلاف ملك النكاح وهو ليس بمال عند الخروج وما ليس بمال لا يضمن بالمال وصح يمين المكره بفتح الراء ونذره
من الطاعات والمعاصي ونحوهم بكل ما عدا كالصوم والصدقة والعتق وغيرها لانهما لا يحتملان الفسخ فلا يعمل فيهما الاكراه
وظهاره فيحرم عليه القربان حتى يكفر لانه من اسباب التحريم كالطلاق فيستوي فيه الجد والهزل فكذا الاكراه والطوع ولا
يرجع المكره بما غرم بسبب ذلك على الحامل لانه لا مطالب في الدنيا فلا يطالب به عما فيه وصح رجعته اي المكره وايلاؤه وفيئه
فيه اي في الايلاء بان قال فئت اليها لانها تصح مع الهزل فصحت مع الاكراه ايضا وكذا صح اسلامه فانه لو اكره اي على الاسلام صار مسلما
لوجود احد الركنين قطعا وفي الآخر احتمال فرجحنا جانب الوجود احتياطا لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه لكن لا يقتل فيه
لو ارتد لاحتمال عدم الاسلام في الابتداء فيكون كفره اصليا فلا يكون مرتدا ولا يصح ابراؤه عن دين او كفالة ولا تصح
ردته لانها تتعلق بالاعتقاد بدليل ان من نوى ان يكفر يصير كافرا وان لم يتكلم بالكفر والاكراه دليل على عدم تغير
اعتقاده ولا تبين بها اي بالردة امرأته لعدم الحكم بالردة وان ادعت المرأة تحقق ما ظهر منه من الكفر وان ادعى الزوج

ان قلبه مطمئن بالايمان صدق استحسانا والقياس القول قولها فيقع الفرقة لان التكلم بكلمة الكفر سبب للبينونة كالتكلم
بالطلاق فيستوي فيه ذلك الطائع والمكره وجه الاستحسان ان هذه اللفظة غير موضوعة للفرقة وانما تقع الفرقة باعتبار تغير
الاعتقاد والاكراه دليل على عدمه فلا تقع الفرقة ولو اكره على الزنى ففعل حد ما لم يكن سببه السلطان عند الامام وعندهما لا
حد عليه في الصورتين وبه يفتى

كتاب الحجر

هو لغة المنع مطلقا وشرعا **منع نفاذ تصرف قولي** خصه بالذكر لان الحجر في الامور الحكمية دون الحسية ونفاذ القول حكمي لانه
يرد ويقبل بخلاف نفاذ الفعل فانه حسي لانه لا يرد اذا وقع فلا يتصور الحجر فيه
وسببه الصغر بان يكون غير بالغ فان كان غير مميز كان عديم العقل وان كان مميزا فعقله ناقص فالضرر محتمل واذا اذنه
الولي صح تصرفه لترجح جانب المصلحة والجنون فانه ان عدم الافاقة كان عديم العقل كصبي غير مميز وان وجدت في بعض
الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته والرق فانه ليس سبب الحجر في الحقيقة لان الرقيق مكلف كامل الراي غير انه
وما في يده مال المولى فلا يجوز تصرفه القولي لاجل حقه لكن اذا رضي بتصرفه جاز لكونه رضي بفوات حقه ثم شرع على هذه
الاسباب لقوله فلا يصح تصرف صبي وعبد بلا اذن ولي الصبي وسيد العبد ولا تصرف المجنون المغلوب بحال من الاحوال ولو اجازه
الولي وهذا تصريح بما علم التزاما ذكره للايضاح كما هو دابه ملتزما ومن عقد منهم اي من هؤلاء المحجورين وهو يعقل اي
العقد سلبا وجلبا وربحا او غبنا فوليه مخير بين ان يجيزه اي العقد او يفسخه لانه اذا كان بهذه الصفة يحتمل ان يكون
في عقده مصلحة وان لا يكون فيجيزه ان راى فيه ذلك او يفسخه ان لم ير ومن اتلف منهم اي من المحجورين شيئا وان لم يعقل
فعليه اي على من اتلف ضمانه لما مر من انه لا حجر في الافعال لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد فان النائم اذا انقلب على
مال فاتلفه ضمن لكنه لا يخاطب بالاداء الا عند القدرة ولا يصح طلاق الصبي والمجنون اما المجنون فلعدم عقله
واما الصبي فغير العاقل كالمجنون والعاقل لا يقف على المصلحة في الطلاق لعدم الشهوة ولا وقوف للولي على عدم التوافق
باعتبار بلوغه حد الشهوة ولهذا لا يتوقفان على اجازته ولا ينفذان بمباشرته ولا يصح اعتاقهما لتمحضه في الضرر و
لا اقرارهما لان اعتبار الاقوال بالشرع والاقرار يحتمل الصدق والكذب فامكن رده فيرجح نظرا اليهما بخلاف الافعال
على ما قررنا انه قبل حتى غلو مر ذلك وصح طلاق العبد لانه اهل ويعرف وجه المصلحة فيه وليس فيه ابطال ملك المولى ولا
تفويت منافعه فينفذ واقراره في حق نفسه لقيام اهليته لا في حق سيده لعدم ولاية العبد عليه فلو اقر تفريع على قوله
لا في حق سيده بمال لزمه بعد عتقه لانه اقرار على غيره وهو المولى لما انه وما في يده ملك المولى فاذا اعتق زال المانع
ولو اقر تفريع على قوله في حق نفسه بحد او قود لزمه في الحال لانه فيهما مبقي على اصل الحرية لانهما من خواص الانسانية والعبد
لم يملك من حيث انه ادمي بل من حيث انه مال ولا يحجر على الحر البالغ العاقل السفيه وهو المسرف في المال على خلاف مقتضى
الشرع والعقل وان كان للاصل كان مبذرا للمال فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة عند الامام لانه مخاطب قادر على التصرف فابطال
قدرته يؤدي الى الحاق الادمية بالبهائم وهذا اضر من ضرر الاتلاف ومن بلغ غير رشيد لا يسلم اليه ماله ما لم يبلغ سنه خمسا وعشرين
فاذا بلغها دفع اليه ماله عند الامام لان اول احوال البلوغ قد لا يفارقه السفه باعتبار اثر الصبا فقدرناه بخمس وعشرين
سنة لانه وقت يتصور ان يصير فيه جدا بان يبلغ في اثنتي عشرة سنة ويولد له ولد لستة اشهر ثم الولد يبلغ في اثنتي عشرة سنة
ويولد له ولد فكذلك الا ان الاصل لم يونس رشده لان العبرة بدليل الرشد لا بحقيقته فان هذا السن لا يتفق عنه الا رشد

الا نادرا والحكم في الشرع للغلبة وان تصرف فيه اي في ماله قبل ذلك اي قبل بلوغ خمس وعشرين سنة نفذ تصرفه لان المنع عنه للتاديب
لا للحجر وعندهما يحجر على السفيه ان كان مبذرا اولا يدفع اليه اي الى من بلغ غير رشيد ماله ما لم يونس رشده وان [illegible] ولا
يصح تصرفه فيه اصلا ثم فرع على قولهما بقوله فلو باع لا ينفذ بيعه لان فائدة الحجر عدم النفوذ وان كان فيه اي في البيع مصلحة
بان كان بمثل القيمة او كان ابتعا بكثير الثمن بقي اجازة الحاكم والا رده وان اعتق السفيه عبدا نفذ عتقه وسعى العبد
في قيمته لان الحجر لمعنى النظر وذلك في رد العتق الا انه متعذر فيجب رد القيمة كما في الحجر على المريض وان دبر السفيه صح تدبيره
لان التدبير يوجب العتق فيعتبر بحقيقته الا انه لا يوجب السعاية ما دام المولى حيا لانه باق على ملكه فان مات المولى قبل رشده سعى
العبد في قيمته لان الحجر لمعنى النظر وذلك في رد العتق الا انه متعذر فيجب رد قيمته كما في الحجر على مدبر لانه عتق بموته وهو
مدبر فصار كما اذا اعتقه بعد التدبير ويصح تزوج وجاز تزوج السفيه بمهر المثل اما التزوج فلانه لا يؤثر فيه الهزل فلا يؤثر فيه السفه
واما بمهر المثل فلانه من ضروريات صحة النكاح وان سمى اكثر من مهر المثل بطلت الزيادة اذ لا ضرورة فيها لانها التزام
بالتسمية ولا نظر له في هذا الالتزام ويخرج على صيغة المبني للمفعول من الاخراج زكوة مال السفيه لانها واجبة عليه حقا لله تعالى
وينفق مبنيا للمفعول من ماله عليه وعلى من تلزمه نفقته من اولاده وزوجته وسائر من تجب نفقته عليه من ذوي الارحام لان احياء
ولده وزوجته من حوائجه والانفاق على ذوي ارحامه واجب عليه حقا لله تعالى للقرابة والسفه لا يبطل حقوق الناس ويدفع
القاضي قدر الزكوة عليه اي الى السفيه ليؤدي الزكوة بنفسه الى الفقراء لانه لا بد من نيته لكونها عبادة وبذلك تثبت النية
ويوكل القاضي عليه امينا الى ان يؤديها يحفظ امينه كيلا يصرفها الى غير وجهه بموجب السفه فان اراد السفيه حجة الاسلام لا
يمنع منها لانها واجبة عليه بايجاب الله تعالى ابتداء من غير صنعه ولا يمنع من عمرة واحدة ان ارادها استحسانا والقياس ان يمنع
لانها تطوع وجه الاستحسان انها واجبة عند بعض العلماء فلا يمنع عنها احتياطا وتدفع نفقته اي نفقة السفيه في
الحجة والعمرة الى ثقة اي الى امين معتمد عليه من الحاج ينفق عليه في الطريق لا تدفع اليه كيلا ينفقها في غير هذا
الوجه ويصح منه اي من السفيه الوصية في القرب جمع قربة وهي ما يتقرب به الى الله تعالى وابواب الخير من الثلث ان كان
له وارث ويحجر على المفتي الماجن وهو الذي يعلم الناس الحيل والطبيب الجاهل في الطبابة والمكاري المفلس وهو الذي
يكاري على دابة للسفر ويأخذ الكراء ولا دابة له اتفاقا اي الحجر عليهم واقع اتفاقا بين ائمتنا فان في حجر كل منها
دفع ضرر العامة فان المفتي الماجن يفسد على الناس دينهم والطبيب الجاهل يفسد ابدانهم والمكاري المفلس يتلف اموالهم
فيحجر هؤلاء عن اعمالهم لان المنع عن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ولا يحجر على فاسق ومغفل اسم مفعول
من التغفيل وهو من لا فطنة له اي كان كل منهما مصلحا للمال والا فيحجر ولا يحجر على مديون وان طلب غرماؤه الحجر عند الامام
لان في الحجر اهدار اهليته والحاقه بالبهائم وذلك ضرر عظيم فلا يجوز لدفع ضرر خاص ولا يبيع القاضي ماله اي مال
المديون في الدين بل يحبسه ابدا اذا امتنع عن الوفاء حتى يبيع هو بنفسه لان قضاء الدين واجب عليه والمماطلة ظلم فيحبسه
القاضي دفعا للظلم فان كان ماله من جنس دينه اداه اي الدين الحاكم منه بلا امره وان كان الدين احد النقدين و
ماله الاخر يبيع الحاكم احد النقدين بالاخر ويؤدي دينه منه بالاجماع اما عندهما فظ واما عند الامام فالاستحسان
والقياس ان لا يبيع لان هذا الطريق غير متعين لقضاء الدين فصار كالعروض وجه الاستحسان انهما متحدان في الثمنية
والمالية بخلاف العروض لانها تتعلق بصورها واعيانها واما النقود فوسائل لان المقصود منها المالية دون العين فافترقا

وبهاان المسئلتان اتفاقيتان ومنعهما فيما ذكر ما هو صنيعهما على ما في الهداية وسائر الكتب بعد قوله وعندهما يحجر عليه اي على المديون
ان طلب غرماؤه الحجر عليه ويمنع من التصرف الذي يضر الغرماء والاقرار اي اقرار المديون لغريم آخر حتى لا يضر بالغرماء لان الحجر
على السفيه انما كان لجوازه نظرا له وفي هذا الحجر نظر للغرماء لانه عساه يلجئ ماله فيفوت حقهم ويبيع الحاكم ماله
ليوفي دينه ان امتنع عن بيعه ويقسم اي الثمن بين غرمائه بالحصص لان البيع مستحق عليه لايفاء دينه حتى يحبس لاجله
فاذا امتنع ناب القاضي منابه كما في الجب والعنة وان اقر في حال الحجر صح ولزمه بعد قضاء ديونه لا في الحال لانه تعلق
بهذا المال حق الاولين فلا يتمكن من ابطال حقهم بالاقرار لغيرهم وينفق على المحجور من مال المفلس المديون عليه وعلى من تلزمه
نفقته لان حاجته الاصلية مقدمة على الغرماء والفتوى على قولهما في بيع ماله لا متناع عن البيع وانما كان الفتوى
على ذلك فان كان له نقد وعروض وعقار يباع النقود اولا ثم يباع العروض اذا لم تف النقود بالدين ثم العقار اذا
لم تف بما فيه المساعة الى قضاء الدين مع مراعات جانب المديون ويترك له دست من ثياب بدنه ويباع الباقي
لان به كفاية وقيل يترك دستان لانه اذا غسل ثيابه لابد له من ملبس ومن افلس وعنده متاع رجل شراه منه اي لو اشترى
متاعا من رجل فافلس والمتاع قائم في يده فرب المتاع اسوة للغرماء فيه لكن في المتاع والمراد بعد قبض المشتري باذن البايع

فصل في حد البلوغ يحكم بلوغ الغلام بالاحتلام والانزال والاحبال

اي جعل المرأة حبلى لانها امارات البلوغ بالاجماع ويحكم ببلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل
لما مر انها امارات البلوغ فان لم يوجد شيء من ذلك الامارات فيهما فاذا تم له ثمان عشرة سنة يحكم ببلوغه وفي
اذا تم لها سبع عشرة سنة يحكم ببلوغها عند الامام وعندهما اذا تم خمس عشرة سنة فيهما يحكم ببلوغهما وهو
رواية عن الامام وبه يفتى لان العادة الغالبة اذ العلامة تظهر في هذه المدة غالبا فجعلوا المدة علامة في حق من لم
يظهر له العلامة وادنى مدته اي مدة البلوغ له ثنتا عشرة سنة ولها تسع سنين اذ فيه يحصل لهما في بقاء الرسن علامة
البلوغ واذا راهقا اي قربا الى البلوغ بان يبلغا الى ادنى المدة وقالا قد بلغنا صدقا وكانا كالبالغ حكما لانه
امر لا يوقف عليه الا من جهتهما فيقبل فيه قولهما كما تقبل قول المرأة فيما لا يطلع عليه غيرها كالحيض وغيره

كتاب المأذون

الاذن لغة فك الحجر مطلقا وشرعا فك الحجر الثابت شرعا على العبد واسقاط الحق اي
حق المولى ثم يتصرف عطف على المعنى فكأنه قال اذا اذن المولى للعبد ينفك الحجر ويسقط حق المولى ثم يتصرف لنفسه عطف
بثم ليفيد ترتيب الجملة الثانية على الاولى فيتوقف على العلم بالاذن الا ترى انه لو اذن له ثم تصرف بلا علم به لم يصح
تصرفه كما في الذخيرة والعبد باهليته لان الاصل في الانسان كونه مالكا للتصرفات وتعلق حق المولى بعروض
الرق صار مانعا للمالكية لها فاذا اسقط المولى حقه يعود الممنوع ثم فرع على فك الحجر قوله فلا يلزم سيده عهدته اي عهدة
التصرف حتى اذا اشترى العبد شيئا لا يطلب الثمن من المولى لان الاذن فك الحجر وفرع على اسقاط الحق قوله ولا يتوقت
الاذن فلو اذن له يوما فهو مأذون دائما الى ان يحجر عليه لان الاذن اسقاط والاسقاط لا يتوقت ولا يتخصص بنوع
عطف على قوله لا يتوقت وشريك له في التفريع على الاسقاط حتى فان اسقاط الحق للمولى لا على العبد فلا يتخصص فاذا اذن
في نوع من التجارة كان مأذونا في سائر الانواع لان الاذن اسقاط والاسقاط لا يتخصص ويثبت الاذن صريحا
بان قال لعبده اذنت لك في التجارة ودلالة بان يرى عبده يبيع ويشتري فسكت ولم ينهه فانه يكون مأذونا سواء كان

البيع للمولى او لغيره وسواء كان بيعه وشراؤه بامره او بغير امره وسواء كان صحيحا او فاسدا انما يثبت الاذن لان الموضع موضع
بيان فاذا سكت عنده في مثل ذلك يكون مطلقا كما يجعله للمأذون اذنا عاما اي لو اشتري شيئا بعينه او شراء طعام الاكل او شراء ثياب
الكسوة بان قال اذنت لك في التجارة ولم يقيد شيئا من ذلك ان يبيع ويشتري ولو كان بغبن اي بالبيع والشراء ويسلم اي يعطي فرس ثمن
الشراء ويقبل السلم اي يجعل نفسه المسلم اليه ويرهن ويرتهن ويزارع اي ياخذ الارض مزارعة ويدفعها مزارعة ويشتري بذرا يزرع
في ارضه لانها من اعمال التجارة ويوكل بها وبقضاء الكفالة ويستاجر ويؤجر ولو نفسه ويضارب اي ياخذ المال مضاربة ويدفع المال مضاربة
ويبضع اي يدفع المال بضاعة ويعير الثوب والدابة ويقر بدين وبغصب على الاحد ولو لمولاه ووديعة وغصب فان كل ذلك من باب
التجارة ولو باع المأذون او اشترى بغبن فاحش جاز عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يجوز لان المراد من البيع والشراء لانه تبرع
دون الاذن وفيه بمنزلة التبرع وللامام ان البيع والشراء بالغبن الفاحش تجارة يملكه الحر فيملكه المأذون كغيره ولو حابى المأذون
اي باع شيئا باقل من قيمته في مرض موته تعتبر من جميع المال ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين فمن جميع ما بقي بعد وفاء الدين لان الاقتصار
في الحر على الثلث لحق الورثة ولا وارث للعبد والمولى يكون كأنه بمنزلة الوارث الا انه رضي بسقوط حقه بالاذن فصار كالوارث اذا اسقط
حقه من الثلثين وان لم يبق بعد الوفاء شيء بطل المحاباة وادى المشتري جميع المحاباة او رد المبيع كما في الحر اذا حابى في مرض موته
المسئلة بحالها ولكن اي للمأذون ان يضيف معاملة ضيافة يسيرة بقدر ماله لانه من ضرورات التجارة استجلابا للقلوب لاهل حرفته
وله ان يحط من الثمن بعيب مثل ما يحط التجار لانه من صنيعهم وقد يكون الحط انظر له من قبول المعيب وله ان ياذن لرقيقه في التجارة والاصل
فيه ان كل من له ولاية التجارة يصح اذنه للعبد فيها كالمأذون والاب والقاضي ومن له الولاية ومن لا يصح ذلك لا يصح اذنه كذا في وقيم كما في الاختيار له
اي للمأذون ان يتزوج او يزوج عبده اتفاقا لان التزوج ليس من باب التجارة ولان فيه ضرر المولى بوجوب المهر والنفقة في رقبته وكذا ليس له
ان يزوج امته عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف قال التزويج الامة اذن فيه المنفعة وهي المهر وسقوط النفقة ولهما ان الاذن
يتناول التجارة والتزويج ليس بتجارة ولا ان يكاتب رقيقه لانه ليس بتجارة اذ هي مبادلة مال بمال والبدل فيه اي الكتابة مقابل
بفك الحجر وهو ليس بمال فلم يكن تجارة ولا يعتق بلا مال بل ولو بمال لانه فوق الكتابة او يقرض لانه تبرع ابتداء ولا يملكه او يهب بلا
عوض بل ولو بعوض لانه محض تبرع ابتداء او يهدي شيئا الا ان يهدي الشيء اليسير من الطعام كالرغيف ونحوه لجريان العادة
بين التجار والمحجور لا يهدي الا الشيء اليسير كما ان يهدي غيره لعدم الاذن اصلا وعن ابي يوسف اذا دفع المولى الى المحجور قوت يومه فدعا
بعض رفقائه للاكل معه من ذلك الطعام فلا باس به لعدم ظهور الضرر على المولى بخلاف ما لو دفع اليه قوت شهر لانهم اذا اكلوا
تضرر به المولى قالوا لا بأس للمرأة ان تتصدق من بيت زوجها باليسير من الطعام كالرغيف ونحوه بدون استطلاع رأي الزوج لان
ذلك غير ممنوع عادة وهذه المسئلة ليست من مسائل هذا الباب فيكون ذكرها استطرادا لانها ماذونة عادة وما لزم المأذون من الدين
بتجارة او ما في معناها كبيع وشراء مثلا لان التجارة وصورة لزوم الدين بها ان يبيع شيئا وياخذ الثمن فاستحق المبيع وهلك
الثمن في يده واجارة واستيجار وغصب وجحد امانة وعقر امة شراها فوطئها فاستحقت هذه امثلة لما في معنى التجارة وصورة
لزوم الدين بالاجارة ان ياخذ المأذون الاجرة معجلا ثم يهلك هذه امثلة لما في معنى التجارة وصورة لزوم الدين بالاستيجار ان
يأخذ المأذون الاجرة المستأجر قبل تمام المدة فيرجع باعطاه فهذا دين لحقه بالاجارة وصورة غيرها ظاهرة ومنها متعلق خبر مبتدأ
وهو قوله لازم برقبته لانه اظهر وجوبه في حق المولى فيباع فيه ان لم يفده اي الدين المولى ويشترط لبيعه ان يكون المولى حاضرا
لانه هو الخصم في رقبة العبد ويقسم ثمنه وما في يده من كسبه بين الغرماء بالحصص اي بقدر نصيب كل منهم لان ديونهم متعلقة برقبته

فيتحاصصون في الاستيفاء من البدل كما في التركة سواء كان قبل الدين او بعده او تهبه اي تقبول الهبة وما بقي عليه من الدين يطالب
بعد عتقه لتقرر الدين في رقبته وعدم وفاء الرقبة ولا يباع ثانيا لان المشتري ح يمتنع من شرائه فيؤدي الى امتناع البيع بالكلية
فيتضرر الغرماء وما اخذه سيده منه قبل الدين او بعده ان لم يتعلق به حق وفاء اي لا ياخذه غلة مثل مع وجود الدين يعني
لو كان المولى ياخذ من العبد كل شهر عشرة دراهم مثلا قبل لحوق الدين كان له ان ياخذ بعد لحوقه استحسانا والقياس ان لا ياخذ لان
الدين مقدم بحاجة لو كان الباقي في ذلك نفع الغرماء لان حقهم يتعلق بمكاسبه ولا يحصل المكاسب الا ببقاء الاذن في التجارة
ولو منع اخذ الغلة يحجر عليه فينسد باب الاكتساب والزائد عليها اي على الغلة للغرماء لعدم الضرورة فيه وتقدم حقهم وينحجر المأذون
ان ابق لان المولى لم يرض بتصرفه بعد الخارج عن طاعته عادة فكان حجرا عليه دلالة او مات سيده او جن سيده او المأذون
مطبقا او لحق سيده او المأذون بدار الحرب مرتدا اي بهذه الاشياء ينحجر العبد علم او لم يعلم لان الاذن غير لازم وما لا يكون لازما
يعطى لبقائه حكم الابتداء فكانه يأذن ابتداء فلا بد من قيام اهلية الاذن في حالة البقاء وهي تنعدم بالموت والجنون وكذا باللحوق لانه
موت حكما او حجر سيده عليه بان يقول حجرتك عن التصرف ويصل خبر الحجر اليه وعلم به اكثر اهل سوقه دفعا للغرور عن الناس وتنحجر
الامة المأذونة لها ان استولدها لانه يحصنها بعد الولادة فيكون الاستيلاد دلالة الحجر عادة لا تنحجر ان دبرها اذ لا عادة بتحصين
المدبرة فلم توجد دلالة الحجر فتبقى على ما كانت ويضمن المولى القيمة للغرماء فيهما اي في الاستيلاد والتدبير لانه اتلف بهما محلا تعلق به حق
الغرماء لانه بفعله امتنع بيعها وبالبيع تقضى حقوقهم واقراره اي اقرار المأذون بعد الحجر بدين او بان ما في يده امانة او غصب
صحيح عند الامام خلافا لهما حيث قالا غير صحيح لان المصحح اقراره ان كان هو الاذن فقد زال بالحجر وان كان اليد فبالحجر بطلت
وله ان المصحح قبل الحجر عليه هو اليد وهي باقية حقيقة وان استغرق دينه اي دين المأذون رقبته وما في يده من اكتسابه لا يملك سيده
ما في يده ثم فرع عليه قوله فلو اعتق سيده عبدا مما في يده اي يد المأذون لا يصح عتقه عند الامام وعندهما يملك السيد ما في يده
فيصح عتقه ويغرم قيمته للغرماء لوجود سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته وله ان ملك المولى يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته
والمستغرق بالدين مشغول بها فلا يخلفه فيه والعتق وعدمه فرع ثبوت الملك وعدمه وان لم يستغرق الدين رقبته وما في يده
صح عتقه اتفاقا اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه لا يعرى عن قليل فلو جعل مانعا لانسد باب الانتفاع بكسبه فيختل الغرض
من الاذن ويصح بيعه اي بيع المأذون الذي يحيط دينه ماله ورقبته من سيده بمثل القيمة لانه لا تهمة فيه لا باقل وان يسيرا لانه
فيه تهمة وهذا لان حق الغرماء تعلق بالمالية وفي البيع باقل ابطال حقهم ويصح بيع سيده منه بمثلها او باقل بالاتفاق اما
عنده فلان المولى اجنبي من كسبه اذا كان عليه دين والكلام فيه لانه لا يملك كسبه فيخرج المبيع عن ملكه فيصح كما في اجنبي عن كسبه
واما عندهما فلان جواز البيع يعتمد على الفائدة وقد وجدت فان المولى يستحق اخذ الثمن والعبد المبيع فيثبت لكل منهما ما لم
يكن ثابتا قبل ذلك فافاد لا باكثر لان الزيادة تعلق بها حق الغرماء فلو باع سيده منه باكثر فامر السيد بان يحط
الزائد او ينقض البيع لما ذكر من ان الزيادة تعلق بها حق الغرماء فان سلم سيده اليه المبيع قبل نقد الثمن سقط الثمن عن
ذمة المأذون فلا يطالب العبد بشيء لانه لما سلم المبيع سقط حقه في الحبس ولا يجب على عبده دين فخرج مجانا وله اي للسيد ان لا يسلم
البيع للعبد حتى يأخذ ثمنه لان البيع لا يزيل ملك اليد ما لم يصل اليه الثمن فيبقى ملك اليد للمولى على ما كان عليه حتى يستوفي الثمن
ولهذا اي لهذا المعنى اخص من سائر الغرماء ويضمن السيد للغرماء باعتاقه المأذون مديونا الاقل من قيمته ومن الدين فاذا كان
الدين اقل من القيمة يضمن الدين اذ لا حق لهم الا في الدين وان بالعكس ضمن القيمة لانه تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها وما

زاد من دينه

زاد من دينه على قيمته طولب به العبد معتقا لان الدين في ذمته وما لزم المولى الا بقدر ما اتلف فيبقى الباقي عليه كما كان وان باعه
اي باع السيد المأذون وهو مديون مستغرق بالدين رقبته وما في يده وغيبه المشتري اي جعل المشتري بعد قبضه غائبا انما
قيد به لان الغرماء اذا قدروا على العبد كان لهم فسخ البيع فللغرماء اجازة بيعه واخذ ثمنه لان الحق لهم والاجازة اللاحقة
كالاذن السابق او تضمين اي شاءوا من السيد او المشتري قيمته لان حقهم تعلق بالعبد حتى كان لهم ان يبيعوه ان لم يقض السيد
دينه والسيد متلف بالبيع والتسليم والمشتري بالقبض والتغييب فيخيرون في التضمين فان ضمنوا السيد ثم اي بعد ما ضمن
رد العبد اليه بعيب رجع السيد عليهم بالقيمة وعاد حقهم في العبد لارتفاع سبب الضمان وهو البيع والتسليم وان باعه السيد
واعلم المشتري بكونه مديونا فللغرماء رد البيع ان لم يصل ثمنه اليهم لان حقهم تعلق به وهو حق الاستسعاء او في رقبته وفي كل منهما
فائدة فالاول تام مؤخر والثاني ناقص معجل وبالبيع تفوت هذه الخيرة فلهذا كان لهم ان يردوه وان وصل ثمنه اليهم ولا
محاباة في البيع فلا يكون لهم رد البيع لان حقهم قد وصل اليهم فينفذ البيع لزوال المانع فان غاب البائع بعد قبض المشتري
عبد المديون فالمشتري ليس خصما لهم ان انكر الدين عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف هو خصم للغرماء ويقضى لهم بالدين لانه
يدعي الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه ولهما ان الدعوى تتضمن فسخ العقد وفي الفسخ قضاء على الغائب بلا خصومة
ومن قال عند قدومه مصرا انا عبد فلان فاشترى وباع فحكمه كالمأذون لانه اخبر بان قال انا مأذون فاخباره دليل
الاذن وان لم يخبر بان سكت عن الاذن والحجر فتصرفه دليل الاذن فلزمه الدين كالمأذون الا انه لا يباع في الدين ما لم يقر
سيده باذنه فان اقر به يباع فيه لظهور الدين ح في حق سيده باقراره

فصل في تصرف الصبي والمعتوه

تصرف الصبي ان نفع بلا ضرر اصلا كالاسلام وقبول الهبة والصدقة صح بلا اذن
من وليه اكتفاء بالاهلية القاصرة وان ضر كالطلاق والاعتاق فلا يصح ولو كان باذن من وليه اشتراطا
للاهلية الكاملة وان احتملهما اي النفع والضرر كالبيع والشراء صح بالاذن لا بدونه دفعا للضرر بانضمام رأيه في
التردد بينهما فان اذن للصبي في التجارة ابوه او جده عند عدمه اي عدم ابيه او اذن فيها وصي احدهما اي احد الاب
والجد او القاضي فحكمه اي حكم هذا الوصي كحكم العبد المأذون في جميع ما ذكرنا من الاحكام من نفوذ تصرفه وعدم التقييد
بنوع دون نوع وغير ذلك لكن بشرط ان يعقل كون البيع سالبا للملك والشراء جالبا له وان يقصد به الربح ويعرف الغبن
اليسير من الفاحش فلو اقر الصبي المأذون بالتجارة من قبل الولي بما في يده من كسب او ارث بعين او دين لوليه او لغيره صح اقراره في ظ الرواية
الرواية لان الحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ والمعتوه الذي يعقل البيع والشراء بالمعنى المذكور اذا اذن له وليه في التجارة بمنزلة الصبي
في المعنى المذكور اذا اذن له وليه في التجارة بمنزلة الصبي المأذون له فيما تقدم من الاحكام وصح اذن الوصي او القاضي لعبد اليتيم
في التجارة لان لهما التصرف في مال اليتيم والاذن منه

كتاب الغصب

لغة اخذ الشيء مالا او غيره بالاخذ الغير على سبيل
التغلب ويتعدى بمفعوله الثاني بنفسه وبمن وبعلى وقد يسمى المغصوب غصبا تسمية للمفعول بالمصدر وشرعا ازالة اليد المحقة باثبات
اليد المبطلة في مال متقوم محترم قابل للنقل بغير اذن مالكه لا بخفية فاستخدام العبد اي عبد الغير بغير اذنه وحمل الدابة اي دابة
الغير بغير اذنه غصب لوجود ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة فيهما لا الجلوس على البساط لعدم ازالة اليد بالاستيلاء اذ لم يوجد منه
النقل والتحويل اذ البسط فعل المالك فيبقى اثره في الاستعمال فلم يكن اخذا من يده وحكمه الاثم اي استحقاق النار ان علم ان ذلك الفعل غصب واقدم
عليه بالاجماع وحكمه ايضا وجوب رد عينه في مكان الغصب لان القيمة تتفاوت باختلاف الاماكن ان كانت العين باقية وحكمه ايضا الضمان ان هلكت

بفعله او بفعل غيره او بآفة سماوية لمن علم ولمن لم يعلم لان هذا حق العبد فلا يتوقف على العلم والقصد ففي المثلي كالكيلي والوزني والعددي
المتقارب يجب على الغاصب اذا عجز عن رد المغصوب هلاكه مثله اذ في المثل رعاية الصورة والمعنى فكان اعدل من القيمة لانه قيمة من حيث المعنى
فقط فان انقطع مثله اي الكائن يجب قيمته يوم خصومته عند الامام وقال ابو يوسف يجب القيمة يوم الغصب وعند محمد يجب القيمة يوم الانقطاع
اي انقطاع المثل عن السوق لان الواجب المثل وانما ينتقل الى القيمة بالانقطاع فيعتبر قيمته يوم الانقطاع ولابي يوسف انه لما انقطع التحق
بما لا مثل له فيعتبر قيمته يوم انقطاع السبب الموجب وللامام ان النقل لا يثبت بمجرد الانقطاع ولهذا لو صبر الى ان يوجد مثله فله
ذلك وانما ينتقل بقضاء القاضي فيعتبر قيمته يوم الخصومة والقضاء وفي القيمي كالعددي المتفاوت كالثياب والقعلي والبر المخلوط بالشعير
والخل المخلوط بالزيت والموزون الذي في تبعيضه ضرر كالاواني المصنوعة نحو القمقم والطست تجب قيمته يوم الغصب بالاجماع لانه
لا مثل له في الصورة فاعتبر المعنى وهو القيمة فان ادعى الغاصب الهلاك جبر لان الحق متعلق بالعين والقاضي اعراض فلا يعتبر فيحبس
قوله فيحبس ما كان بل يحبس حتى يعلم انه لو كان باقيا لاظهره وذلك بغلبة الظن اما بمضي مدة او اقامة بينة ومدة ذلك موكولة الى رأي
القاضي اي بعدما علم الهلاك سقط الحبس اما رده عينه ويقضي عليه بالبدل اي ببدل المغصوب اي بالمثل في المثلي وبالقيمة في
القيمي والغصب انما هو فيما ينقل عند الامام وابي يوسف لانهما قد اعتبرا فيه ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطلة بفعل في العين
ومحمد اكتفى بازالة اليد المحقة مطلقا وفرع عليه قوله فلو غصب عقارا فهلك في يده بآفة سماوية او انهدم الدار ونحوها
لا يضمن عند الامام وابي يوسف لانه لم يتحقق عندهما العدم تحقق الازالة فيه بفعل فيه لان يد المالك لا تزول عنه الا باخراج
يد المالك عنه وذلك بفعل فيه لا في العقار فصار كما اذا ابعد المالك عن المواشي حتى تلفت لا يضمن لان منع المالك بالتبعيد فعل في
المالك لا في المواشي خلافا لمحمد حيث قال يضمن لانه غصب عنده لتحقق مطلق الازالة لكنه ما نقص منه اي من العقار بفعله كسكناه
في الدار المغصوبة وزرعه الارض المغصوبة ضمنه اي النقصان اجماعا لان ذلك من باب الاتلاف والعقار يضمن بالاتلاف ويأخذ
الغاصب رأس ماله وهو البذر وما غرم من النقصان وما انفق على الزرع ويتصدق بالفضل لانه لا يطيب عند الامام ومحمد حتى لو
غصب ارضا فزرعها كرين فاخرجت ثمانية اكرار ولحقه من المؤنة قدر كر ونقصها قدر كر فانه يأخذ منها اربعة اكرار ويتصدق
بالباقي وعند ابي يوسف لا يتصدق به لانه حصل في ضمانه وملكه لان ما ضمن من الغايات يملكه باداء الضمان لهما انه حصل بسبب خبيث
وهو التصرف في ملك الغير فيكون سبيله التصدق اذ الفرع يحصل على وصف الاصل وكذا لو استغل العبد المغصوب يعني لو آجر العبد
المغصوب واخذ غلته فنقصه الاستغلال او اجر المستعير المستعار ونقص بضمن الغاصب والمستعير النقصان لانه يدخل جميع اجرته وضمانه
فيجب عليه ضمان قيمة ما تعذر رده من اجزائه كله او بعضها وما فضل من الغلة في الصورة الاولى والاجرة في الثانية يتصدق به
عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف والوجه لكل من الجانبين كما ذكرنا في المسئلة المتقدمة قيل وان تصرف الغاصب في الغصب او
المودع في الوديعة فربح الغاصب والمودع بالتصرف فيهما وهما اي والحال ان المغصوب والوديعة يتعينان بالتعيين كالعروض ونحوها
تصدق بالربح عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف ايضا لما مر وكذا في المسئلة التي قبلها وان كانا اي المغصوب والوديعة لا
يتعينان كالنقدين فان اشار التصرف اليهما عند التصرف فيهما ونقدهما فكذلك تصدق بالربح عند الامام ومحمد خلافا لابي
وان اشار الى غيرهما ونقدهما او اشار اليهما ونقد غيرهما او اطلق اطلاقا ولم يشر اليهما ولا الى غيرهما بل قال اشتريت بدرهم
مثلا ولكنه نقدهما طاب الربح في كل من هذه الصور الثلاث اتفاقا لان الاشارة اليهما لا تفيد التعيين فيستوي وجودها و
عدمها بخلاف ما لو اشار اليهما ونقدهما فانه يتأكد بالنقد منهما فيتحقق الخبث فلا يطيب الربح خلافا لابي يوسف قيل ولدا اي بعدم

الطيب في الصورة الاولى وبالطيب في كل من الصور الثلاث الباقية فتى والمختار انه لا يطيب مطلقا اي في الصور كلها الاطلاق الجواب في الجامعين وهو
قوله يتصدق بجميع الربح ولو اشترى بالف الغصب او الوديعة جارية تعدل الفين فوهبها او اشترى طعاما فاكله لا يتصدق بشيء
لان الربح لا يتعين الا عند اتحاد الجنس **فصل** فيما يتغير بعمل الغاصب وان غير الغاصب ما غصبه بالتصرف فيه احتراز
عما اذا تغير بغير فعله مثل ان صار العنب زبيبا بنفسه فان المالك بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه وضمنه فزال اسمه احتراز عما
اذا غصب شاة فذبحها فقط فان مالكها لم يزل بالذبح المجرد اذ لم يزل اسمها بحيث تسمى شاة مذبوحة واعظم منافعه هذا القول
تأكيد لقوله زال اسمه كذا في العناية ضمنه الغاصب وملكه وزال ملك المالك المغصوب منه عنه اما الضمان فلكونه متعديا واما الملك فلانه احدث
صنعة متقومة لان قيمة الحنطة مثلا تزداد بجعلها دقيقا ولحداثه صيرحق المالك هالكا ولا يحل انتفاعه به قبل اداء
الضمان استحسانا والقياس ان يحل لوجود الملك المطلق للتصرف الا ترى انه لو وهبه او باعه صح وجه الاستحسان ان في اباحة الانتفاع
قبل الارضاء فتح باب الغصب فيحرم قبل الارضاء حسما لمادة الفساد ونفاذ هبته وبيعه مع حرمة الانتفاع قبل اداء الضمان كنفاذ
الملك واشار الى التغيير الذي يزيل الاسم واعظم المنافع بقوله كشاة مغصوبة ذبحها الكن لما كان بالذبح لا يزول الاسم فيقال شاة
مذبوحة قيد بطبخها او شواها او قطعها او يقال طبيخ او شواء او لحم فيزول اسمها وبر طحنه او زرعه وقطن غزله وفتق خبزه ونحت
عصره وزيتون عصره وقطن غزله وغزل نسجه وحديد جعله سيفا وصفر جعله آنية وساجة وهي شجرة عظيمة تنبت في
بلاد الهند ولبنة بني عليها فان غاصب هذه الاشياء اذا غيرها بهذه الافعال فزال اسمها ضمنها وملكها وان جعل الغاصب
الفضة او الذهب دراهم ودنانير او جعل الفضة او الذهب آنية لا يملكه اي لا يملك الغاصب الشيء المجعول وهو باق لمالكه بلا شيء عند الامام
وعندهما يملكه الغاصب وعليه مثله لانه احدث فيه صنعة معتبرة غيرت الاسم وله ان عينه باقية من كل وجه لبقاء الاسم والاحكام
وهي الثمنية وكونه موزونا وجريان الربا فيه ووجوب الزكوة فان ذبح الغاصب الشاة فالمالك بالخيار ان شاء طرحها عليه لانه
اتلاف من وجه لفوات بعض المنافع كالحمل والدر والنسل واخذ قيمتها وضمنه نقصانها بذبحها لانه لم يخرج عن جميع ما في صلاحه
لبقاء اللحم ولما امكن النقصان في قيمتها فيضمنه الغاصب وكذا لو قطع الغاصب يدها اي يد الشاة او قطع طرف دابة غير
ماكول اللحم او خرق الثوب خرقا فاحشا فوت بعض العين وبعض نفعه الجملة صفة خرقا فاحشا فانه بالخيار في كل منها
ان شاء طرحه عليه وضمنه قيمته او اخذه وضمنه النقصان والوجه كما في المسئلة المتقدمة وفي خرق يسير نقصه اي نقص الخرق الثوب
والجملة صفة خرقا يسيرا ولم يفوت شيئا من النفع يضمن نقصانها واخذ رب الثوب ثوبه لان العين باق من كل وجه وفي بنى
في ارض غيره بغير اذنه او غرس فيها يؤمر اي البان او الغارس بالقلع اي قلع البناء والشجر والرد اي رد الارض الى مالكها لان الارض لم تغصب
حقيقة فيبقى فيها حق المالك كما كان والغاصب جعلها مشغولة فيؤمر بتفريغها كما لو شغل ظرف غيره بطعامه هذا اذا كانت الارض لا تنقص
بالقلع وان كانت تنقص بالقلع فللمالك الارض ان يضمن له اي للغاصب او الغارس قيمتهما اي قيمة البناء والشجر مأمورا بقلعهما
وبين طريق معرفة قيمتهما بقوله فتقوم الارض بلا شجر او بناء وتقوم مع احدهما حال كونه مستحق القلع فيضمن المالك
الفضل فان قيمة الشجر او البناء المستحق القلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا انقصت منه اجرة القلع كان الباقي
قيمة المستحق للقلع فاذا كان قيمة الارض مائة وقيمة المقلوع عشرة واجرة القلع درهم مثلا بقي تسعة دراهم فالارض مع
هذا المقلوع تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة وان صبغ الغاصب الثوب الذي غصبه احمر او اصفر او لت السويق
الذي غصبه بسمن فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه اي اخذ منه قيمة ثوب ابيض وضمنه مثل سويقه لانه من المثليات وسلمهما الى الغاصب

او اخذهما اي الثوب والسويق وضمن ما زاد الصبغ في الثوب والسمن في السويق لان الصبغ مال متقوم كالثوب فغصبه وصبغه تعدّ
للتقوّم من ماله فيجب صيانة حقهما ما امكن وذا في ايصال معنى مال احدهما اليه وابقاء حق الآخر في عين ماله وهو فيما قلنا من
التخيير وانما اثبتنا الخيار لرب الثوب لانه صاحب اصل والغاصب صاحب وصف وكذا السويق وان صبغه اي الثوب اسود ضمن للمالك قيمته ابيض
او اخذه بلا رد شيء للغاصب في مقابلة صبغه عند الامام لانه اي الصبغ بالسواد نقص عنده وعندهما الاسود كغيره من الالوان اي الاختلاف بين
الامام وصاحبيه اختلاف عصر وزمان فان الامام اجاب على ما شاهد في عصره من عادة بني امية من عدم لبس السواد واجابا على ما شاهدا في عصرهما
من عادة بني العباس وهي لبس السواد **فصل في تصرفات الغاصب في المغصوب وغيره** **وان غصب وغيّب** بالغين
المعجمة **ما غصبه** فللمالك الخيار ان شاء صبر الى ان يوجد وان شاء ضمّنه قيمته فان اختار
التضمين **وضمن الغاصب قيمته ملكه** اي ملك الغاصب المغصوب ملكا **مستندا الى وقت**
الغصب لان المالك ملك بدل المغصوب يدا ورقبة فوجب ان يخرج المغصوب عن ملكه كيلا يجتمع البدل والمبدل في ملك
شخص واحد ووجب ان يدخل في ملك الغاصب اذ لا يلزم ثبوت الملك بلا مالك فثبت للغاصب بالضرورة لكن ثبوته ناقص
لكونه مستندا فيظهر اثره في حق اكساب المغصوب دون اولاده ولهذا قال والكسب له الاكساب دون اولاده لان الكسب
المغصوب تابع له من كل وجه والولد ليس بتابع من كل وجه بل اصل من وجه وتابع من وجه والقول في القيمة عند اختلافهما فيها
للغاصب مع يمينه لان المالك مدعي الزيادة وهو ينكر والقول قول المنكر ان لم يبرهن المالك على الزيادة فانه ان برهن فالقول
له لانه اثبته بالحجة الملزمة فان ظهر المغصوب المغيب والحال ان قيمته اكثر مما ضمنه الغاصب والحال انه قد ضمنه الغاصب بقول المالك او
ببرهانه او بالنكول اي بنكول الغاصب عن اليمين فهو اي المغصوب للغاصب بلا خيار للمالك لانه تم له الملك بسبب اتصل به رضا المالك حيث
ادعى هذا القدر وان ضمنه الغاصب بقوله اي بقول الغاصب مع يمينه فالمالك بالخيار ان شاء امضى الضمان او اخذه اي المغصوب ورد
عوضه الذي اخذه بقول الغاصب لانه لم يتم رضاه بهذا القدر حيث يدعي الزيادة واخذه دونها لعدم الحجة ولو برهن كل من
المالك والغاصب على الهلاك عند الآخر يعني لو اقام الغاصب بينة على انه رد المغصوب الى المالك فهلك عنده واقام المالك بينة
على انه هلك عند الغاصب فبينة الغاصب اولى عند محمد خلافا لابي يوسف فانه قال بينة المالك اولى لانها مثبتة للضمان ولمحمد ان
الضمان ثابت بنفس الغصب فلا حاجة الى اثباته لكن الغاصب يدعي زواله والمالك ينكره فيقبل بينة الغاصب اولى ومن غصب عبدا فباعه
فضمنه المالك بعد البيع نفذ بيعه وان اعتقه فضمنه بعده لا ينفذ عتقه لما مر ان الملك الثابت للغاصب ناقص لثبوته مستندا
والملك الناقص يكفي لنفوذ البيع دون العتق وزوائد المغصوب غير مضمونة ما لم يتعد الغاصب فيها او يمنعها بعد طلب المالك اياها
سواء كانت الزوائد متصلة كالحسن والسمن او منفصلة كالولد والثمر لانها امانة حكما فحكمها هذا وان نقصت الجارية بالولادة
في يد الغاصب اي اذا ولدت الجارية المغصوبة التي حبلت عند الغاصب ولدا ونقصت بالولادة ضمن الغاصب نقصانها ولكنه يجبر النقصان
بقيمة الولد لا يجبر بالغرة لانها كالولد لانها قائمة مقام الولد والمراد بها عند الغرة نصف عشر دية الرجال ان وفت قيد
بقيمة الولد والغرة جميعا يعني يجبر النقصان بقيمة الولد ان كان في قيمته وفاء به وسقط ضمانه عن الغاصب وان لم يكن فيها وفاء يسقط بحسابه
ويضمن الباقي وكذا الغرة ولو زنى بامة غصبها فحبلت فردها حاملا فولدت فماتت بها اي بسبب الولادة في نفاسها ضمن قيمتها يوم
علوقها بخلاف الحرة اذا زنى بها رجل مكرهة فحبلت ثم ولدت وماتت في نفاسها فانه لا ضمان عليه فيها عند الامام وعندهما لا يضمن في الامة
ايضا اي كما لا يضمن في الحرة الا نقصان الحبل لكونها تعيبت به فيجب عليه نقصان العيب ثم هلاكها بعد ذلك حصل بسبب حادث في يد المالك فلا يبطل

بد الرد

بالرد ولانه لم يردها كما اخذها لانه اخذها ولم ينعقد فيها سبب التلف وردها وفيها ذلك فلم يصح الرد بخلاف الحرة فانها
لا تضمن بالغصب ليبقى عند الرد ضمانها الا خفيفا فافترقا ولو غصب امة لا داء بها ثم ردها وبها داء لم يفعله دخل تحت ان ردها محمومة
فماتت لا يضمن الا نقصان الحمى اتفاقا لانه وان لم يردها كما اخذها حيث اخذها ولم ينعقد فيها سبب التلف وردها وفيها ذلك
لكنه ليس بفعله فلا يضمن وكذا لو زنت عنده اي عند الغاصب فردها فجلدت عند الامام فماتت منه اي من الجلد لا يضمن الا نقصانها
الذي لاجل الزنا بسبب الجلد من لم يتلف فلما جلدت عند المالك بجلد متلف لم يوجد التلف في يد الغاصب كما اذا غيرها ووجد في يد الغاصب
فلا يضمن ولا يضمن الغاصب منافع ما غصبه سوى سكناه او عطّله لانها غير متقومة وانما تتقوم في الاجارة ضرورة اما اذا
نقص المنافع باستعماله فيغرم النقصان الا في مال الوقف ومال اليتيم فانه اذا غصبهما فسكنهما او عطلهما يضمن منافعهما كذا
في العمادية ولا يضمن خمر المسلم وخنزيره بالاتلاف بان اتلفهما الذمي وفي رد الخمر والخنزير فاتلفهما الآخر مسلما كان او ذميا لانهما
ليسا بمال في حق المسلم والمعتبر في الاتلاف حال المتلف عليه دون المتلف وضمن متلفهما القيمة فيهما لو كانا للذمي ولو كان المتلف مسلما او ذميا
كالامام او نائبه يرى ذلك عقوبة فانه لا يضمن وان اتلف خمر ذمي ضمن مثلها القدر به ولا يجب الا القيمة الا عند
العجز لان المثل اعدل لخلو المسلم ولا ضمان بالاتلاف في الميتة ولو كانت للذمي لان احدا لا يعتقد تمولها ولا ضمان في متروك
التسمية عمدا ولو لمن يبيحه اي لمن يرى اكله مباحا في المسلمين وان غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له كالنقل من الظل الى الشمس ومنها
الى الظل اخذ المالك بلا شيء في مقابلة تخليله اذ ليس فيه مال متقوم للغاصب فكان التخليل اظهار الله الخلية والتقوم فصار كغسل الثوب
النجس فلو اتلفها اي الخمر التي صارت خلا قبل ان يردها الى المالك ضمنها لان المغصوب واجب الرد فاذا فوته عليه وجب عليه قيمته
خلا فانه لا يضمن لو تلفت بلا صنع الغاصب بالاجماع لانه لم يوجد منه التفويت وان خلل الغاصب الخمر بالقاء ملح ذي قيمة ونحوه
ملكها ولا شيء للمالك عليه اي على الغاصب عند الامام لان الخمر لم تكن متقومة والملح متقوم فيترجح جانب الغاصب فيكون
له بغير شيء وعندهما ياخذ المالك الخل ان شاء ودفع قدر وزن الملح من الخل الى الغاصب هكذا ذكروه كانهم اعتبروا الملح مائعا
لانه يذوب فيها اختلاط المائع بالمائع فيشتركان فلو اتلفها الغاصب لا يضمن عند الامام لانها صارت ملكا له عنده وعندهما يضمن
بالملح فيها خلطها خلطا فانه يضمن بالتلوث فيها عندهما لانه لم يملكها عندهما فكان متلفا مال غيره وان خللها بالقاء خل فيها ملكها ولا
شيء عليه للمالك عند الامام سواء تخللت من ساعتها او بمرور الايام عليها وكذا عند محمد لكن ان تخللت من ساعتها والا اي
ان لم تتخلل من ساعتها بل تخللت بمرور الايام عليها فالخل بينهما على قدر مكيلهما عنده وان غصب جلد ميتة فدبغه بما لا قيمة له
كالتراب والشمس اخذه المالك بلا شيء لما مر من انه ليس للغاصب مال متقوم فيه اظهار الله الطهارة والتقوم فصار كغسل
الثوب فلو اتلفه الغاصب ضمن قيمته لانه صار مالا متقوما خالصا للمالك واختلفوا في كيفية الضمان فقيل ضمن قيمته مدبوغا وقيل
طاهرا غير مدبوغ لان وصف الدباغة هو الذي حصل فلا يضمنه وجه الاول وعليه الاكثرون ان صفة الدباغة تابعة للجلد
فلا يفرد عنه فاذا صار الجلد مضمونا عليه فكذا صفته واذا دبغه بما له قيمة كالعفص والقرظ ياخذه المالك ويرد الى الغاصب ما زاد
الدبغ واشار الى طريق معرفة ذلك بقوله بان يقوّم الجلد مدبوغا ويقوّم ذكيا غير مدبوغ ويرد المالك الى الغاصب فضل ما بينهما
وللغاصب ان يحبسه حتى يستوفي حقه كحبس المبيع لاجل الثمن وان اتلفه اي اتلف الغاصب الجلد المدبوغ بما له قيمة لا يضمن
عند الامام وعندهما يضمنه مدبوغا الا ما زاد الدبغ لان ملكه باق فيه ولو تلف في كل من هذه الصور من غير صنع لا يضمن اتفاقا
لانه لا يجب بنفس الغصب بل بالتعدي ومن كسر لمسلم بربطا او طبلا او مزمارا او دفا او اراق له سكرا بفتحتين اسم للنيء

بالاتلاف

من ماء الورد الى الخمر او متخذا من ... المهملة المشددة عصير ذهب نصفه بالطبخ وعلى هذا متخذ خمر قيمته صالحا لغير اللهو
ففي البربط يضمن الخشب الصالح للاستعمال في غير اللهو وعليه الفتوى وفي السكر ... يضمن قيمته صالحا لكونه خلا وغيره في غير اللهو و
لصح بيع هذه الاشياء عند الامام وقالا لا يضمن ولا يجوز بيعها لانها معدة للمعصية فيسقط تقومها كالخمر وله انه امكن الانتفاع بها
فيتقوم بوجه آخر سوى اللهو فلا يبطل قيمته لاجل اللهو وعليه اي على قولهما الفتوى لكثرة الفساد فيما بين الناس ومن غصب
مدبرة فماتت في يده ضمن قيمتها اتفاقا لان مالية المدبرة متقومة بالاتفاق وكذا الحكم لو غصب صبيا او فلاة في
التخصيص سوى التوطئة والمكابرة لقوله ولو غصب ام ولد فماتت في يده فلا ضمان عند الامام خلافا لهما حيث قالا يضمن
لتقومها عندهما وعدم تقومها عنده ولو شق الزق لاراقة الخمر التي فيه في يد المسلم لا يضمن الزق عند ابي يوسف خلافا لمحمد
فان عنده يضمن لان الاراقة ممكنة بدون الشق فيضمن الزق لانه مال متقوم ولابي يوسف انه كان مأذونا بالاراقة وقد لا
يتيسر الا بالشق فيلحق مأذونا فيه ولا ضمان على من حل قيد عبد غيره او حل رباط دابته او فتح اصطبلها او فتح قفص طير فذهب
العبد او الدابة او الطير عند الامام وابي يوسف لانه تخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار وهو ذهاب العبد والدابة وطيران الطير
واختيارهم صحيح ... منهم متصور والاختيار ... بانعدام العقل فيهما التلف الى المباشر دون المتسبب كما في الاختيار خلافا لمحمد
في الدابة والطير حيث قال يضمن فيهما لانه فرق بين ذي العقل وغيره ولا ضمان على من سعى الى السلطان بمن يؤذيه والحال انه لا
يندفع ... بالسعي او سعى الى من يفسق والحال انه لا يمتنع عن فسقه بنهيه اي نهي الساعي ولا ضمان على من قال للسلطان
صفته قد يغرم وقد لا يغرم هو مقولة القول قوله ان فلانا وجد مالا فغرم شيئا وانما لم يكن الضمان في هذه الصور لان التلف في
التسبب تخلل فعل فاعل مختار وان كان السلطان عادته ان يغرم البتة ضمن لوجود التسبب وكذا يضمن الساعي لو سعى اليه بغير حق عند
محمد زجرا له عن السعاية وبه يفتى لكثرة السعاية في زماننا ولو اطعم الغاصب الطعام المغصوب مالكه بري وان لم يعلمه المالك
اي لم يعلم المالك انه طعامه لانه عين ماله وصل اليه فلا يضمن ثانيا

كتاب الشفعة

هي لغة من الشفع وهو الضم سميت بذلك لما فيها من ضم المشتري الى املاك الشفيع وشرعا **تملك العقار** وهو كل ما له اصل وقرار من ضيعة او دار جبرا على المشتري بما قام عليه من الثمن جبرا يعني انه لا يعتبر اختياره
وسببها اتصال ملك الشفيع بملك المشتري وشرطها ان يكون المبيع عقارا سفلا كان او علوا احتمل القسمة او لا وان يكون العقد
عقد معاوضة مال بمال وركنها اخذ الشفيع من احد المتعاقدين عند وجود سببها وشرطها وحكمها جواز الطلب عند تحقق
السبب وصفتها ان الاخذ بها بمنزلة شراء مبتدأ حيث يثبت بالشفعة ما يثبت بالشراء كالرد بخيار الرؤية والعيب وتجب اي تثبت الشفعة
بعد البيع الصحيح الخالي عن خيار البائع وتستقر بالاشهاد اذ حق الشفعة قبل الاشهاد متزلزل لاحتمال الاعراض عنها بالتأخير في الطلب فتبطل
فاذا اشهد بالمواثبة استقرت ولا تبطل بعد ذلك بالتأخير وتملك بالاخذ بان اخذ الشفيع المبيع بقضاء من القاضي
او رضا من البائع والمشتري وفائدته يظهر في ان لا يملك الشفيع بالقضاء او بالاخذ ولكن يكفي ذلك لانه اذا حكم القاضي يثبت الملك
قبل اخذه فالاولى ان يقول تملك بالقضاء او الاخذ بالرضا كما قال البعض ويقويه كما قال في الوقاية والكنز وهو تملك بالاخذ
بالتراضي او بقضاء القاضي بالعطف على الاخذ لا على التراضي على ما صرح شارحهما وانما تجب اي انما تثبت الشفعة للخليط اي
للشريك في نفس المبيع بان باع احدهما فان لم يكن الخليط في نفس المبيع او كان لكن سلم الشفعة فللخليط اي فتجب للخليط في حق
المبيع كالشرب بكسر الشين نصيب الماء والطريق الخاصين وفسر خصوصهما بقوله كنهر لا يجري فيه السفن وطريق لا ينفذ ثم اي بعدهما ... لمن

مطلب الشفعة

اوكان

اي كان وقد سلم الشفعة للجار الملاصق في العقار ولو ذميا او مأذونا او مكاتبا او كان بابه في سكة اخرى ذلك كما بابه في سكة
الدار المشفوعة لكن خليطا في حق المبيع او جارا ملاصقا فما وقع في بعض النسخ من انه ولو بابه بالواو فهو سهو من الناسخ ومن له
جذوع على حائطها اي حائط الدار او له شركة في خشبة عليه اي على حائط الدار فهو جار فلا يستحق الشفعة الا بعد الشريك في نفس
المبيع والشريك في حق المبيع وان كان له شركة في نفس الجدار او في البناء المجرد بدون الارض فشريك في نفس المبيع حتى كان اولى من غيره
من الجيران وهي اي الشفعة على عدد الرؤوس لا السهام يعني لو اجتمع الشفعاء فالشفعة على عدد رؤسهم ولا يعتبر سهام الاملاك
فان علم الشفيع بالبيع يشهد في مجلس علمه بالبيع ان يطلبها سواء علم من البائع او المشتري او سمع الكلام في حق البيع او
باخبار شخص بان فلانا باع دارا بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة او انا طالبها او اطلبها لان الاعتبار للمعنى والعبرة للطلب دون
الاشهاد وانما الاشهاد للاثبات واعتبار المجلس ... ويسمى هذا الطلب طلب المواثبة تبركا بلفظ الحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام
الشفعة لمن واثبها والطلب على مجلس ... والمبادرة والاشهاد فيه ليس بلازم بل لمخافة الجحود وفي التصحيح صحة الطلب
بانه ... الطلب وهو واجب وان لم يكن عنده احد لئلا يسقط الشفعة ديانة وليتمكن من الحلف عند الحاكم كما في النهاية ثم يشهد عند
العقار لانه حق يتعلق به او على المشتري وان لم يكن ذا يد لانه المالك او على البائع ان كان المبيع في يده بان لم يسلم الى المشتري
لانه ذو يد فكان خصما فيقول في الاشهاد عند العقار اشترى فلان هذه الدار او يقول على المشتري اشتريت دار كذا او على
البائع بعت دار كذا وقد كنت طلبت الشفعة قبل طلب المواثبة وانا اطلبها الان فاشهدوا على ذلك ويسمى هذا الطلب طلب
اقرار واشهاد لان طلب المواثبة على الفور ولا يمكن الاشهاد عليه فيحتاج الى الاشهاد للاقرار حتى لو لم يشهد لبطلت الشفعة ثم يطلب
عند قاض فيقول اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها بسبب كذا فمره اي امر القاضي بالتسليم الي ويسمى هذا الطلب طلب خصومة
وتمليك ولا تبطل الشفعة بتأخيره اي تأخير هذا الطلب في ظاهر المذهب وعليه الفتوى لان الشفعة تثبت واستقرت والحق متى
ثبت واستقر لا يسقط الا بالتصريح بالابطال كما في سائر الحقوق وقيل يفتى بقول محمد انه ان اخره اي طلب الخصومة شهرا بلا عذر
بطلت الشفعة لانه لو لم يسقط بتأخيره مطلقا يلحق المشتري ضرر اذ لا يمكنه التصرف خشية نقضه من جهة الشفيع فقدره
بشهر لانه آجل وما دونه عاجل فان ادعى الشفيع الشراء وطلب الشفعة عند القاضي سأل القاضي المدعى عليه عن مالكية الشفيع
لما يشفع به هل هو ملك الشفيع ام لا فان اقر المدعى عليه بملك ما يشفع به او انكر فحلف ونكل عن الحلف على العلم بملكيته او انكر
وبرهن الشفيع على كونه مالكا لما يشفع به ثبت ملكه لما يشفع به وح سأله اي سأل القاضي المدعى عليه عن الشراء فيقول له هل اشتريت
ام لا فان اقر المدعى عليه اي بانه اشتراه او انكر فحلف ونكل عن اليمين انه ما ابتاع او ما يستحق الشفيع عليه في هذه الشفعة
يعني ان ثبوت الشفعة ان كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بانه ما يستحق هذا الشفيع الشفعة علي وان كان مختلفا فيه
كشفعة الجار يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي اذ لا شفعة للجار عنده فيحتمل
ان ينوي به مذهبه او برهن الشفيع على شرائه قضى القاضي اي للشفيع بها اي بالشفعة ولا يشترط احضار الثمن وقت الدعوى
لانه قبل القضاء بالشفعة لم يجب واذا لم يجب لم يلزم الشفيع احضاره فاذا قضى لزم احضاره اي احضار الثمن من غير مهلة
لتحقق سبب اللزوم وللمشتري حبس الدار لقبضه اي قبض الثمن لان الشفيع والمشتري نزلا منزلة البائع والمشتري ولا تبطل
شفعته بتأخير الثمن بعدما امر الشفيع باداء الثمن لتأكد الشفعة بالقضاء وللشفيع ان يخاصم البائع ان كان المبيع في يده لان له
يدا محقة اصالة فكان خصما كالمالك ولكنه لا يسمع القاضي البينة عليه اي على البائع حتى يحضر المشتري لانه المالك والمالك اذا

حضر

فيفسخ البيع بحضرته اي حضرة المشتري عند حضور البايع لان الكل منهما حقا للبايع اليد وللمشتري الملك والشفيع
يتعرض للحقين جميعا فلا بد من حضورهما ويقضي بالشفعة على البايع لانه ذو اليد ويجعل العهدة عليه يعني يجعل
ما يترتب على البيع من الاحكام على البايع حتى يجب تسليم الدار عليه وعند الاستحقاق يرجع بعهدة الثمن عليه فيطالب منه والوكيل
بالشراء خصم للشفيع لانه العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه خصما له ما لم يسلم الى الموكل فاذا سلم اليه لم يكن هو الخصم
اذ لم يبق للوكيل يد ولا ملك وللشفيع خيار الرؤية وخيار العيب اللذين هما من شرط المشتري البراءة منه اي من العيب لان الاخذ
بالشفعة بمنزلة الشراء فيثبت للشفيع فيه خيار الرؤية كالمشتري في الشراء ولا يسقطه اي خيار الرؤية برؤية المشتري ولا له
من خيار العيب شرط المشتري للبايع البراءة منه لانه لا يملك اسقاط حق الشفيع

فصل في الاختلاف بين الشفيع والمشتري

وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن اي ثمن الدار مثلا **فقال المشتري الف ومائة وقال الشفيع الف فالقول للمشتري** مع يمينه لان الشفيع يدعي استحقاق
الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكره فالقول للمنكر مع يمينه وان برهنا فللشفيع عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف
للمشتري لان بينته تثبت الزيادة ولهما ان بينة الشفيع اكثر اثباتا معنى وان كان بينة المشتري اكثر صورة لان البينات
للالزام وبينة الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري فان بينة الشفيع اذا قبلت وجب على المشتري تسليم الدار اليه بالف
شاء او ابى واذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء بل يتخير بين الاخذ والترك وان ادعى المشتري ثمنا وادعى البايع
ثمنا اقل منه اخذه اي اخذ الشفيع العقار بما قال البايع قبل قبض البايع الثمن سواء قبض المشتري العقار او لا لان الامر
اذا كان كما قال البايع فالشفيع ياخذه به فان كان كما قال المشتري يكون حطا عن المشتري العقار او لا بدعواه الاقل وحط البعض
يظهر في حق الشفيع كما سياتي وياخذه بما قال المشتري بعده اي بعد قبض البايع الثمن لان البايع لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد منه فصار
كالاجنبي وبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري وقد مر ان القول للمشتري وان عكسا بان ادعى البايع ثمنا وادعى المشتري اقل منه
فبعد القبض يعتبر قول المشتري يعني بعد قبض البايع الثمن اخذه الشفيع بما قال المشتري لما قلنا من ان البايع صار كالاجنبي الى آخره
وقبله اي قبل قبض البايع الثمن يتحالفان ويترادان البيع واي من البايع والمشتري نكل عن الحلف اعتبر قول صاحبه فياخذه الشفيع
بذلك لان النكول بمنزلة الاقرار بما يدعيه الآخر وان حلفا فسخ القاضي عقد البيع بينهما وياخذه اي العقار الشفيع بما قال البايع
لان فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع وما حط البايع عن المشتري بعض الثمن ياخذه اي العقار الشفيع بالباقي فان حط
البعض يظهر في حق الشفيع لانه يلتحق باصل العقد فكان الثمن ما بقي سواء كان الحط قبل اخذ الشفيع او بعده وان حط البايع عن
المشتري الكل اي كل الثمن ياخذه بالكل فانه لا يظهر في حق الشفيع لانه لا يلتحق باصل العقد اذ لو التحق به لكان هبة او بيعا
بلا ثمن وهو فاسد ولا شفعة فيه وان حط النصف ثم حط النصف الآخر ياخذ بالنصف الآخر لانه لما حط النصف الاول
التحق باصل العقد فوجب عليه نصف الثمن فلما حط النصف الآخر كان حط الجميع فلم يسقط عن الشفيع لتضرره وان زاد
المشتري في الثمن لا يلزم الشفيع الزيادة بل ياخذه بالاقل لان الزيادة لا تظهر في حق الشفيع لتضرره بها وتظهر في حق المشتري
لولايته على نفسه وان كان الثمن مثليا كالكيل والموزون والعددي المتقارب لزم الشفيع مثله وان كان قيميا فقيمته لان
القاضي بالملك للشفيع بالعقد الاول فيجب عليه ما وجب بالعقد الاول وان كان الثمن مؤجلا فللشفيع الخيار ان شاء
اخذ بثمن حال او يطلب في الحال ثم ياخذ اليوم بعني الوقت اي يطلب الآن لان تركه بعد ثبوت حقه دليل الاعراض ويأخذ بعد مضي

الاجل الذي وقع العقد فيه لكون الثمن مؤجلا ولا يتعجل ما على المشتري لو اخذ الشفيع بالحال لان الاجل ثابت بالشرط فلا يبطل
باخذ الشفيع بثمن حال ولو سكت الشفيع عن الطلب ليحل الاجل بطلت الشفعة عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف حيث قال
لا يبطل لان الطلب ليس بمقصود بذاته بل للاخذ وهو لا يتمكن منه في الحال بثمن مؤجل فلا فائدة في طلبه في الحال فلا يكون سكوته دليل الاعراض
ولهما ان حق الشفيع قد ثبت ولهذا كان له ان ياخذه بثمن حال ولولا ان حقه ثابت لما كان له الاخذ في الحال والسكوت عن الطلب بعد
ثبوت حقه يبطل الشفعة ولو اشترى ذمي من ذمي بخمر او خنزير عقارا ياخذه الشفيع الذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير لان هذا البيع
يقضى بصحته فيما بينهم فاذا صح ترتب عليه احكام البيع ومن جملتها وجوب الشفعة ذميا كان او مسلما غير ان الشفيع الذمي لا يتعسر عليه تسليم
الخمر والخنزير لان الخمر لهم كالخل لنا والخنزير لهم كالشاة لنا فياخذ الخمر بالمثل لانها من ذوات الامثال عندهم والخنزير بالقيمة لانه من
ذوات القيم وياخذه الشفيع المسلم بالقيمة فيهما اما في الخنزير فظاهر واما في الخمر فلامتناع التسليم والتسلم في حق المسلم فالتحق بغير
المثلي ولو بنى المشتري او غرس في العرصة المشفوعة ثم قضي للشفيع بالشفعة اخذها الشفيع بالثمن وبقيمتهما اي قيمة البناء
والشجر حال كونهما مقلوعين كما في الغصب او كلف المشتري قلعهما فياخذ العرصة فارغة الا اذا كان في القلع نقصها بالارض فان الشفيع
له ان ياخذها مع قيمة البناء والشجر مقلوعين كما في النهاية ولو استحقت العرصة بعد ما بنى الشفيع او غرس رجع الشفيع على
المشتري بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء والشجر لا على البايع ان اخذها منه ولا على المشتري ان اخذها منه بخلاف المشتري
فانه يرجع بقيمتهما على البايع لانه مسلط من قبله بخلاف الشفيع لانه اخذه جبرا وان اشترى عرصة فيها بناء او شجر فجف الشجر او انهدم
البناء عند المشتري من غير صنع احد ياخذها الشفيع بكل الثمن او ترك لان البناء والشجر تابعان للعرصة حتى دخلا في البيع
بلا ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن الا ان يكونا مقصودين بالاتلاف وان هدم المشتري البناء اخذ الشفيع العرصة بحصتها او ترك
لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابله شيء من الثمن بخلاف الاول فان التلف فيه بآفة سماوية وليس للشفيع اخذ النقض لانه انما
ياخذ بطريق التبعية للعرصة وقد انتفت بالانفصال ولا شفعة للمنقول وان شرى المشتري الارض مع شجر مثمر وذكر الثمر لانه لا يدخل
بدون الذكر او اشتراها مع شجر غير مثمر فاثمر في يده اخذها اي الارض الشفيع مع الثمر فيهما اي في الفصلين اما في الاول فلانه باعتبار
الاتصال تبعا للعقار كالبناء في الدار واما في الثاني فلانه مبيع تبعا لان البيع سرى اليه كما لو اشترى جارية فولدت عنده كان الولد ملكه
تبعا فان جزه اي قطع الثمر المشتري فليس للشفيع اخذه اي اخذ الثمر لانعدام التبعية للعقار وقت الاخذ بالانفصال وياخذه بكله اي بما
سوى المجزوز بالحصة في الفصل الاول وياخذ بكل الثمن في الفصل الثاني لان الثمر لم يكن موجودا وقت العقد فلا يقابله شيء من الثمن
بخلاف الاول فان الثمر فيه موجود فيقابله شيء من الثمن

باب ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب وما يبطلها وما لا يبطلها

انما تجب اي انما تثبت **الشفعة قصدا في عقار** انما قال قصدا
لانها تثبت في غير العقار كالشجر والثمر بتبعية ملك الارض بجهة صفة العقار بعوض هو مال حتى لو كان بغير عوض
او بعوض هو غير مال لا تثبت وان للوصل الى ... فلا تجب في عرض بالسكنى ما ليس بعقار فيلزم ما بعده من
عطف الخاص على العام للتوضيح وفلك او بناء او شجر بيعا صفة بناء او شجر بدون الارض حتى اذا بيعا بتبعية الارض تجب
الشفعة فيهما تبعا لها ولا تجب في ارث وصدقة وهبة بلا عوض مشروط لعدم المال ولا في بيع بخيار البايع ولم يسقط خياره
لان الخيار يمنع خروج المبيع عن ملكه او بيع بيعا فاسدا فانه لا شفعة فيه اما قبل القبض فلعدم زوال الملك عن البايع واما
بعده فلاحتمال الفسخ ما لم يسقط حق الفسخ في كل من الصورتين ثم تجب الشفعة لسقوط حق الفسخ ولا فيما قسم بين الشركاء

لانه في القسمة معنى الافراز والشفعة لم تشرع الا في المبادلة المطلقة او جعل اجرة او بدل خلع او بدل عتق او بدل صلح عن دم عمد او مهر
لانها ليست باموال ولا مثل لها حتى يأخذها الشفيع بمثلها فلا يمكن مراعاة شرط الشرع فيها وهو التملك بما تملك به المشتري فلم يكن
مشروعا او كان للوصل بل ببعضه اى بعض ما جعل بدلا بهذه الاشياء مثل ان تزوج امرأة على دار على ان ترد هي عليه الف درهم مثلا
فلا شفعة في جميع الدار عند الامام وعندهما تجب الشفعة في حصة المال فان في الدار الشفعة في حصة الالف لان فيها مبادلة
مالية والاول معنى البيع تابع في هذه الصورة ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح فيه فلا شفعة في الاصل فكذا
في التبع ولا فيما صولح عنه بانكار او سكوت يعني لو ادعى دارا في يد رجل وانكره صاحبها او سكت ثم صالح عن تلك الدار على مال
فانه لا شفعة فيها اما في صورة الانكار فلانه يزعم ان الدار لم تزل عن ملكه واما في السكوت فلاحتمال ان ما اعطاه افتداء يمينه
فلا يثبت المبادلة المالية وتجب فيما صولح عليها به اى باحد الانكار او السكوت وكذا الاقرار يعني لو صالح عن دعوى خصمه
على دار تجب الشفعة فيها لان زعم المدعي انه اخذها عوضا عن حقه فيؤاخذ بزعمه ولا فيما سلمت شفعته ثم رد بخيار رؤية او بخيار شرط
كيف كان او بخيار عيب بقضاء متعلق برد اى لو بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع باحد الخيارات المذكورة فلا شفعة لانه فسخ لا بيع
وما رد به اى بخيار عيب بلا قضاء او رد بالاقالة تجب فيه اما الاول فلان الرد لما لم يجب فاخذه بالرضا صار كأنه اشتراه واما في الثاني
فلان الاقالة بيع جديد في حق الثالث والشفيع ثالثهما تجب في العلو وحده وفي السفل اى يجب للعلو اذا لم يكن طريق العلو فيه لانه
التحق بالعقار بما له من حق القرار اما اذا كان طريق العلو في السفل تجب الشفعة بالطريق لا بحق القرار لان شركة الطريق
اقوى من حق القرار وتجب فيما بيع بخيار المشتري بالاتفاق لخروج المبيع عن ملك البائع وان بيعت دار بجنب الدار المبيعة بالخيار
فالشفعة فيها له اى للخيار بائعا كان او مشتريا اما البائع فلعدم زوال الملك عنه حتى اذا اخذها بالشفعة كان ذلك من البائع
نقضا للبيع واما المشتري فلان تملكه موقوف على رضاه واخذه بالشفعة رضاء منه ولهذا اخذ الشفعة اجازة من المشتري
حتى لا يبقى الخيار بعد الاخذ بالشفعة وعلى هذا التقدير اذا ظهر الدار الاولى للشفيع فحكمها ما بينه بقوله ولو شفيع الدار الاولى التي
اشتراها المشتري بالخيار اخذها اى اخذ الاولى لعدم الرضا من المشتري بالخيار لانه هو الذي له حق من المشتري الا عرفات الشفيع اولى
من المشتري لا اخذ الثانية التي اخذها المشتري بالشفعة اذا لم تكن متصلة بملكه لانعدام سبب الشفعة في حقها وانتقالها
بالشفعة لا يفيد لعدم ملكه وقت بيع الاخرى وان بيعت دار بجنب الدار المبيعة بيعا فاسدا فشفيعها اى شفيع الدار
المبيعة بجنبها البائع ان بيعت المشفوعة قبل قبض المشتري المبيعة فاسدا فاذا الف فصحيحة اى فاذا بيعت الدار بجنبه
المبيعة بيعا فاسدا قبل قبض المشتري فان قبض المشتري المبيعة فاسدا بعد الحكم له اى للبائع بها اى بالشفعة لا تبطل الشفعة
لان ملكه في الدار المشفوعة قد تقرر بالحكم فلا تبطل شفعته باخراج الاولى عن ملكه وان بيعت دار بجنب المبيعة فاسدا بعد قبض
المشتري فالشفعة للمشتري لثبوت ملكه حين عقد البيع فان استرد البائع بالبيع الفاسد منه اى من المشتري المبيعة قبل الحكم له
اى للمشتري بالشفعة تبطل الشفعة لانقطاع ملكه عن التي يشفع بها قبل الحكم بالشفعة وان استردها بعد الحكم للمشتري بالشفعة
بقيت الدار الثانية على ملكه اى ملك المشتري لان حق الشفعة ما تأكد بالقضاء والمسلم والذمي في استحقاق الشفعة سواء
لانهما استويا في السبب والحكمة وهي دفع ضرر سوء الجوار فيستويان في الاستحقاق ولهذا استوى فيه الذكر والانثى والصغير والكبير وكذا الحر والعبد
المأذون والمكاتب سواء في استحقاق الشفعة في بيع غير السيد بل ولو في بيع السيد اذا كان المأذون مديونا كالحر اي كما ان السيد
غيرهما ولو في بيع من كاتبه او من اذن له في التجارة اذا كان مديونا وسيأتي لزيادة تفصيل **فصل** فيما يبطلها

وتبطل

وتبطل الشفعة بتسليم الكل لانه صريح في الاسقاط **او بتسليم البعض** لان حق
الشفعة لا يتجزى ثبوتا لانه لا يمكن تملكه كما ملكه المشتري والمشتري ما ملك البعض لانه تفريق الـ
الصفقة فلا يتجزى اسقاطا فيكون ذكر بعضه ذكر كله **ولو كان التسليم من**
الوكيل بطلب الشفعة فانه اذا وكل آخر بطلب الشفعة فسلمها او اقر على تسليم الموكل يصح في مجلس القاضي عند الامام وعند ابي
يوسف مطلقا وعند محمد لا يصح مطلقا لمحمد انه امر باستيفاء الحق والاسقاط والاقرار ليس من الاستيفاء بل ضده ولابي يوسف ان الوكيل يقوم
مقام الموكل فيصح منه كالموكل في كل موضع فكذا من الوكيل وللامام ان الوكيل يقوم مقام الموكل في الخصومة ومحل الخصومة مجلس القاضي
فيصح فيه لا في غيره ولنا الوكيل بالشراء فتسليمه الشفعة صحيح بالاتفاق وكذا سكوته اعراض بلا خلاف وتبطل الشفعة بترك
طلب المواثبة او ترك طلب التقرير اى ترك الاشهاد على طلب المواثبة قادرا عليها لانه دليل الاعراض وتبطل بالصلح عن الشفعة
على عوض لانه تسليم وعليه رده اى على الشفيع رد العوض لبطلان الصلح لان الشفعة مجرد حق التملك بلا ملك فلا يصح الاعتياض
عنه لانه رشوة فيرد وكذا تبطل الشفعة ويرد المال لو باع الشفيع شفعته بمال لان البيع تمليك مال بمال وحق الشفعة
لا يحتمل ذلك كما لو جاز عن الاسقاط ولا يلزم المال وكذا لو قال للمخيرة اختاريني بالف او قال العنين لامرأته ذلك اى اختاري ترك
الفسخ بالف فاختارته بطل خيارها بالرضا به ولا يجب العوض لانه مال ليس لعوضها قبل الاختيار وبعده على وجه واحد فكان
العوض اكل مال بالباطل وهو لا يجوز وتبطل ببيع الشفيع ما يشفع به قبل الحكم له اى للشفيع بها اى بالشفعة لان سبب الاستحقاق في الجوار او الشركة
وقد زال قبل التملك وتبطل بموت الشفيع قبل الحكم بالشفعة بعد الطلب او قبله ولا يورث عنه حق الاخذ بها ولا تبطل بموت المشتري
لان المستحق باق ولم يتغير سبب حقه وهو لا ينعقد ملكه لم يتغير ولا الشفعة لمن باع وكيلا كان او اصيلا ولان اخذه بالشفعة سعي في نقض ما تم من
جهته وسعي الانسان في نقض ما تم من جهته مردود او بيع له وهو المالك لان تمام البيع به اذ لولا توكيله للمجاز بيعا وضمن الدرك عن
البائع لان في ضمانه تقرير البيع فكان كالبائع او ساوم اى طلب الشفيع المشتري بيعا او اجارة لان مساومة الشفيع المشتري
في كل منهما دليل الرضا بثبوت الملك للمشتري ودليل الاعراض عن الشفعة لان كلا من هذين التصرفين لا يمكن الا بعد اسقاط
الشفعة وتجب الشفعة لمن ابتاع اى اشترى بنفسه او ابتيع له اى لمن وكل آخر بالشراء فالمشتري لاجل الوكيل والموكل شفيع كان له الشفعة
صورته دار بين ثلاثة ولا دار جار ملاصق فاذا بيع الدار واشتراها احد الشركاء تثبت الشفعة للمشتري كسائر المشتري اصالة او
وكالة وكذا تثبت للموكل اذا اشتراها الوكيل لاجله وايضا تثبت الشفعة للشريك الآخر وفائدته انها لا تثبت للجار لان للشريك
مقدم عليه ولو قيل للشفيع في المبيعة انها بيعت بالف فسلم الشفيع الشفعة لاجل الاستكثار ثم بان انها بيعت باقل من
الف او بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمتها اى قيمة كل من الكيلي والوزني والعددي الف او اكثر من الف فله الشفعة اما
الاول فلان تسليمه لكثرة الثمن او لعدم قدرته على تسليمه في قلته واما الثاني فلان تسليمه في احد الجنسين لا يكون تسليما في الآخر اذ ربما
يتعذر عليه تسليم فيتيسر له الآخر ولو بان انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر او بدنانير قيمتها الف او اكثر فلا شفعة
له لخلوه ما لو بان انها بيعت بعرض قيمته اقل او بدنانير قيمتها اقل حيث تكون له الشفعة كذا في الخلاصة ولو قيل له اى للشفيع
المشتري فلان فسلم الشفيع الشفعة ثم بان انه اى المشتري غيره اى غير فلان فله الشفعة لتفاوت الناس فمنهم من يرغب في
مجاورته ومنهم من يجتنب مخافة شره فالتسليم في حق البعض لا يكون تسليما في حق الغير ولو بان انه اى المشتري هو اى فلان مع
غيره فله الشفعة في حصة الغير لان التسليم لفلان لا يكون تسليما لمن معه ولا يلزم ان لا يكون الشفعة متجزئة لان الشفيع يملك الحصة

ملكها المشتري ولو بلغه ان الشفيع بيع النصف فسلم الشفعة فظهر بيع الكل فله الشفعة في الكل لانه سلم النصف وكان حقه
في اخذ الكل والكل غير النصف فلا يتعين لمقاصده اسقاط الكل وفيه لا شفعة في رواية لان الكل لم يسلم التسليم في ابعاضه كذا في الهداية ولو
باع عن العقار الا قدر ذراع في طول الحد الذي من جانب الشفيع فيقدر النزاع اتفاقي لانه لو كان شبرا او اصبعا فكالذراع فلا شفعة له
لان الاستحقاق بالجوار ولم يوجد الاتصال بالمبيع وكذا اذا وهب هذا القدر للمشتري وقبضه اليه ثم باع باقيه لما بينا وهذه حيلة لاسقاط
شفعة الجار ولو اشترى سهما منها اي من الدار بثمن ثم اشترى باقيها بثمن اخر فالشفعة للجار في السهم فقط لا في الباقي لان الشفيع جار فيهما
الا ان المشتري شريك في الباقي فيتقدم عليه ولو اراد الحيلة اشترى السهم الاول بجميع الثمن الا درهما ثم اشترى الباقي بدرهم فلا يرغب الجار في الاول
لكثرة الثمن ولا حق له في الباقي لان المشتري صار شريكا وهو احق من الجار ولو ابتاعها اي اشترى الدار بثمن غال كالف مثلا ثم دفع المشتري
عشرة اي عن الثمن الغالي ثوبا قيمته مائة مثلا اخذها الشفيع بالثمن الغالي لا بقيمة الثوب لان الثوب عوض عما في ذمة المشتري فيبقى البايع
مشتريا للثوب بعقد اخر غير العقد الاول فيرد الشفيع الشفعة لكون ثمنها غاليا او يسلم الدار الى المشتري وغايته يتضرر البايع بذلك لانه
اذا استحقت الدار المشفوعة يبقى كل الثمن في ذمة البايع لقيام البيع الثاني والاوجه ان يباع بالدراهم الثمن دينار حتى اذا استحقت
المشفوعة بطل الصرف فيجب رد الدينار لا غير وهذه حيلة اخرى تعم الجار والشريك ولا تكره الحيلة في اسقاطها عند ابي يوسف قبل
وجوبها اما بعد وجوبها فمكروهة بلا خلاف وعند محمد تكره الحيلة في اسقاطها لان الشفعة انما شرعت لدفع الضرر وفي عدم كراهة الحيلة
ابقاؤه ولابي يوسف انه يحتال في دفع الضرر عن نفسه وان تضرر الغير في ضمنه اذ في الحال لا حق له عليه بلا رضاه بضرره عليه والحيلة لذلك الاشتر وعند [illegible] حيلة
لاسقاط الحيلة وقد طلبناها كثيرا فلم نجدها للشفيع اخذ حصة بعض المشترين لا حصة بعض البايعين بل اخذ الكل او تركه يعني اذا
اشترى جماعة من واحد عقارا فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة واحد عقارا ليس له ان ياخذ حصة احد البايعين والفرق
انه في الثاني تتفرق الصفقة فيتضرر وفي الاول يقوم الشفيع مقام احد المشترين ولا فرق في هذا بين ما اذا كان قبل
القبض او بعده على الصحيح وللجار اخذ بعض مشاع بيع فقسم بحكم او تراض وان للوصول وقع ذلك البعض في غير جانبه لان المشتري
لا يملك ابطال حقه بالقسمة وللعبد المأذون المديون دينا يحيط بماله ورقبته الاخذ بالشفعة في بيع سيده لانه كالاجنبي
وبالعكس اي للسيد اخذ الشفعة في بيع العبد المأذون المديون لانه كالاجنبي ايضا [illegible] هذه المسئلة مع عكسها تكرار لانها
مذكورة بان قبيل الفصل وصح تسليم الاب والوصي شفعة الصغير مطلقا عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فيما بيع بقيمته او اقل حتى
قال لا يصح تسليمهما في شفعة الصغير وهو على شفعته اذا بلغ لانه حق ثابت له فلا يملكان ابطاله ولهما ان الاخذ بالشفعة
تجارة فترك الاخذ بها ترك التجارة فيملكه من يملكها وقولهما اي قول محمد ورواية عن الامام في الاقل الذي لا يتغابن الناس فيه

كتاب القسمة هي لغة اسم من الاقتسام وشرعا جمع نصيب شايع في مكان معين

وتميز الحقوق الشايعة بين المتقاسمين وركنها فعل يحصل به التميز بين الانصباء
كالكيل والوزن والعد والذرع في الكيلي والوزني والعددي والذرعي وسببها طلب الشركاء او بعضهم الانتفاع بملكه
على وجه الخصوص حتى اذا لم يوجد منهم الطلب لا يصح القسمة وشرطها عدم فوت المنفعة فان فاتت بها لا تقسم جبرا كالبئر والحمام والرحى
لان الغرض منها توفير المنفعة فاذا ادت الى فوتها لم يجبر الحاكم عليها وحكمها تعيين نصيب كل واحد من الشركاء على حدة لانه الاثر
المترتب عليها ان تشتمل مطلقا سواء كانت في المثليات او القيميات على الافراز وهو اخذ عين حقه والمبادلة وهو اخذ عوض عن حقه
لان ما ياخذه كل واحد يحصل كل جزء من اجزائه على نصفين نصف كان له فكان اخذه افرازا ونصف كان لصاحبه فصار اخذه عوضا

عما في

عما في يد صاحبه من نصيبه فكان اخذه مبادلة والافراز اغلب في المثليات كالكيلي والوزني والعددي المتقارب لعدم التفاوت بين كل
من هذه الاشياء لان ما ياخذه الشريك مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه كما في القرض فيتفرع عليه قوله فيأخذ
الشريك حظه منها اي من المثليات حال غيبة صاحبه لكونه عين حقه ولو كان القسمة فيها مبادلة لم ياخذه لعدم العلم برضاء صاحبه لان رضاء
العاقدين شرط ولو اشتراه اي المثلي او القيمي وجمع الى المثلي الدال عليه المثليات فاقتسماه فلكل من الشريكين ان يبيع حصته مرابحة
بحصة ثمنه لان المعنى من الافراز هو ان يقبض عين حقه فان يرابح بذلك ولو كان مبادلة لما جاز ذلك والمبادلة اغلب في
غيرها اي غير المثليات كالثياب والعقار والحيوان لوجود التفاوت بين ابعاضها فلا يمكن ان يجعل كانه اخذ عين حقه وفرع عليه قوله
فلا ياخذ الشريك حظه منها حال غيبة صاحبه لعدم كونه عين حقه ولا يبيع حصته مرابحة بعد الشراء والقسمة لان ما اخذ كل منهما
ليس بمثل المتروك الذي لصاحبه بتعيين ولو كان الافراز الجائز لذلك واذا كان معنى المبادلة اغلب في غير المثليات كان ينبغي ان لا يجبر على
القسمة فيها لانه لا معنى للجبر على مبادلة حقه ولكنه يجبر القاضي الشركاء عليها اي على القسمة فيه اي في غير المثلي بطلب الشريك منهم في متحد
الجنس كالابل او البقر او الغنم لما فيه من معنى الافراز لقلة تفاوت المقاصد باتحاد الجنس والمبادلة مما يجري فيه الجبر اذا تعلق بها
حق الغير كالمديون يجبر على بيع ملكه لايفاء الدين فان ما يوفيه ليس عين حقه وانما هو عوض عنه لا يجبر في غيره اي غير متحد الجنس
لان التفاوت في المقاصد متفاحش فيتعذر المعادلة المطلوبة بالقسمة وندب للقاضي نصب قاسم بين الناس يرزقه من بيت المال لان
منفعته تعود الى العامة كمنفعة القضاة فيكون كفايته من بيت المال ككفاية هؤلاء ليقسم بلا اخذ اجر منهم لانه ارفق لهم وابعد
عن التهمة فان لم يفعل اي فان لم ينصب قاسما رزقه من بيت المال نصب قاسما يقسم باجر على المتقاسمين لان النفع لهم على الخصوص وليس بقضاء
حقيقة حتى جاز للقاضي ان ياخذ الاجر على القسمة وان كان لا يجوز على القضاء ويقدره اي القاسم اجر المثل القاضي على المتقاسمين
لئلا يطمع في اموالهم وهو اي الاجر الذي يقدره على عدد الرؤوس اي رؤوس المتقاسمين عند الامام وعندهما على قدر السهام لانه مؤنة
الملك فيتقدر بقدره ولان الاجر مقابل بالتميز وانه لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر فيتعذر
اعتباره فتعين الحكم باصل التميز واجرة الكيل والوزن على قدر السهام اجماعا ان لم يكن كل منهما للقسمة بان اشترياه مكيلا او موزونا
وامرا انسانا بكيله او وزنه ليتعلما قدره لانه للملك لا للتميز ان تعين ان يكون العمل وهو في الكثير اكثر وان كانت لها ففي الخلاف المذكور
انفا لان الكيال والوزان حينئذ بمنزلة القاسم ويجب كونه اي القاسم عدلا امينا عالما بالقسمة اذ يعتمد على قوله وذا بالعدالة والامانة
ولا بد من قدرته على القسمة وهي بالعلم بها ولا يجبر الناس على قاسم واحد بان يجبرهم على ان يستاجروه لانه يتحكم بالزيادة في الاجر على المتقاسمين لان الامر يضيق
عليهم ويغالي الاجر ابدا على اجر المثل ولا يترك القسام بضم القاف وتشديد السين جمع قاسم ليشتركوا اي يمنعهم القاضي من الاشتراك كيلا يتعين
على الناس لانه عند الاشتراك لا يخافون الفوات فيغالون في الاجر وعند عدم الاشتراك يخافون الفوت ليسبق غيره فيتبادرون
الى ما يرخص الاجر فلذلك صح الاقتسام بانفسهم بلا امر القاضي لولايتهم على انفسهم واموالهم وتقسم على الصبي وليه او وصيه
كالبيع وسائر التصرفات فان لم يكن له ولي او وصي فلا بد من امر القاضي لقصوره ولا يتهم عنه ولا يقسم عقار بين الورثة باقرارهم
ما لم يبرهنوا على الموت اي موت مورثهم وعلى عدد الورثة عند الامام وعندهما يقسم باعترافهم ويذكر في كتاب القسمة ذلك يعني
قسمها بينهم بقولهم ليقتصر الحكم عليهم ولا يتعدى الى شريك لهم اخر وله ان التركة مبقاة على ملك الميت والقسمة قضاء على الميت والاقرار
حجة قاصرة لا يتعدى الى غير المقر فلا بد من البينة فتكون حجة على الميت مع ان العقار محصن بنفسه فلا حاجة الى القسمة بخلاف المنقول
لانه غير محفوظ بنفسه فيقسم فان قال في غير العقار من الورثة يقسم جاما في غير اقامة البينة لان في القسمة نظرا لهم اذ يخشى عليه التلف وفي القسمة

حفظ وكذا لا تقسم بالبينة اجماعاً العقار المشترى لان البيع قد زال عن ملك البائع قبل القسمة فلا يمكن ابقاؤه في ملكه فلم يكن القسمة
قضاء على الغائب في المذكور مطلق ملكه بان لم يذكر كيفية انتقاله اليهم لان القضاء بالقسمة فيه يقتصر عليهم ولا يتعدى الى غيرهم اذ لم
يقروا بان اصل الملك لغيرهم وقد برهنا اي رجلان ان العقار في ايديهما وطلبا من القاضي ان يقسم بينهما لا يقسم حتى يبرهنا انه
لهما لاحتمال ان يكون لغيرهما وهذه المسئلة عين المسئلة السابقة وهي قوله ما المذكور مطلق ملكه لان المراد منها ان يدعوا الملك
ولم يذكروا كيف انتقل اليهم الا انه لم يشترط فيها اقامة البينة على انه ملكهم وهو رواية القدوري وشرط هنا وهو رواية الجامع الصغير
فالكلام ان يبين اختلاف الروايتين بان يقول في الجامع الصغير كذا وفي القدوري كذا ولا يذكر كل واحدة منهما على حدة لان ذلك
اختلاف الصور يبتنى على انه لا ينبغي في مثل هذا المختصر الا ذكر اختلاف الروايتين ولو برهنوا على الموت وعدد الورثة والعقار في ايديهم
ومعهم وارث غائب او صبي قسم العقار بطلب الحاضرين ونصب وكيل للغائب او وصي للصبي ليقبض الوكيل حصة الغائب او ليقبض الوصي حصة
الصبي لان في هذا النصب نظراً للغائب والصبي ولا بد هنا من اقامة البينة على اصل الميراث عند الامام وعندهما يقسم بقولهم لما بينا في المسئلة
التي هي قوله ولا يقسم العقار بين الورثة الا ان ولو كان العقار في يد الغائب او كان شيء منه اي من العقار في يده او كان هو في يد مودعه
او كان هو في يد الصغير لا يقسم لان القسمة قضاء على الغائب والصغير بالاستحقاق بدون خصم حاضر عنهما وامين الخصم وهو مودع ليس بخصم عنه
فيما هو يستحق عليه والقضاء من غير خصم لا يجوز ولا فرق في هذا الفصل بين اقامة البينة وعدمها هو الصحيح كذا في الهداية وكذا لو
حضر وارث واحد وبرهن على الموت والعقار في يده وعدد الورثة والباقي غائب عن النظر حتى لا يقسم لانه لا بد من حضور خصمين
لان الواحد لا يصلح ان يكون مخاصِماً ومخاصَماً وكذا مقاسِماً ومقاسَماً بخلاف ما لو كان الحاضر اثنين من الورثة او كانوا مشترين
وغاب احدهم لا يقسم ايضاً وان اقاموا البينة على الشراء حتى يحضر الغائب للفرق بين الارث والشراء فان ملك الوارث ملك
خلافة حتى يرد بالعيب على بائع المورث ويرد عليه بالعيب فينتصب احد الورثة خصماً عن الميت والاخر عن نفسه فتقع القسمة بحضرة المتخاصمين
فيصح القضاء لقيام البينة على خصم حاضر واما الملك الثابت بالشراء لكل واحد منهم فملك جديد باشتريه في نصيبه ولهذا لا يرد بالعيب
على بائع بائعه فلا ينتصب الحاضر خصماً عن الغائب في تنوير البينة في حق الغائب قائمة بلا خصم فلا تقبل واذا انتفع كل من الشركاء بنصيبه
بعد القسمة قسم بطلب احدهم جبراً على غيره اي لان القسمة لتكميل المنفعة فكان حقاً لازماً فيما يقبلها بعد طلب احدهم وان تضرر الكل لا يقسم
الا برضاهم لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذه القسمة تفويتها وانما جازت بطلبهم لان الحق لهم وان انتفع البعض لكثرة
نصيبه دون البعض بل تضرر لقلة حظه قسم بطلب ذي النفع لا بطلب الاخر هو الاصح لان الاول منتفع بها فاعتبر طلبه والثاني متعنت في
طلبه فلا يعتبر ويقسم العروض اذا كانت من جنس واحد لان اعتبار المعادلة في المنفعة والمالية ممكن عند اتحاد الجنس لاتحاد المقصود فيقع
القسمة تمييزاً فيملك القاضي الاجبار عليها ولا يقسم الجنسين بعضهما في مقابلة بعض بان اعطى احد المتقاسمين بعيراً والاخر فرساً مثلاً اذ
لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع القسمة تمييزاً بل تقع معاوضة فتعتمد التراضي دون الجبر فان ولاية الاجبار تثبت للقاضي لمعنى
التمييز لا المعاوضة ولا الجواهر مطلقاً سواء كانت كباراً او صغاراً لحصول اختلاف جنسها او اتحد لان جهالتها فاحشة لتفاوتها
قيمة وقيل تقسم الصغار ولا تقسم الكبار وقيل تقسم ان اتحد جنسها ولا تقسم ان اختلف ولا الحمام ولا البئر ولا الرحى ولا الثوب الواحد
والحائط بين دارين لان القسمة لتكميل المنفعة فاذا لم يكن كل نصيب منتفعاً به بعد القسمة انتفاعاً مقصوداً لا يتحقق معناها فلا يقسمها
القاضي بخلاف التراضي لالتزامهم الضرر ولهذا استثنى بقوله الا برضاهم متعلق بالجميع من قوله ولا يقسم جنسين الى هنا وكذا لا يقسم الرقيق
اي العبيد والاماء عند الامام مطلقاً وقالا حيث تقسم عندهما لاتحاد الجنس والتفاوت في الجنس الواحد لا يمنع القسمة كما في الابل والغنم وله

ان التفاوت

ان التفاوت فيه فاحش لتفاوت المعاني الباطنة كالذهن والكياسة فتعذر فيه اعتبار المعادلة في القسمة بخلاف الحيوانات من جنس
المختلفة بخلاف سائر الحيوانات فان التفاوت فيها عند اتحاد الجنس قليل الا ترى ان الذكر والانثى جنسان من بني آدم ومن الحيوانات جنس
واحد والدور ان كانت في مصر واحد يقسم كل على حدة عنده متلازقة كانت او متفرقة عند الامام وقالا ان كان الاصلح قسمة
بعضها في بعض جاز ان يقسم هذا الوجه لانها جنس واحد اسماً وصورة ونظراً الى اصل السكنى واجناس نظراً الى اختلاف الاغراض وتفاوت
منفعة السكنى فيكون امرها مفوضاً الى راي القاضي ان شاء قسم كما في الابل والغنم والثياب وان شاء لم يقسم وله ان الاعتبار للمعنى لانه المقصود
وهو يتفاوت بالمحال والجيران والسوق والقرب الى المسجد والماء وغير ذلك تفاوتاً فاحشاً فلا يمكن التعديل في القسمة فلا يجوز جمع نصيب كل
منهم في دار وان كانت الدور في مصرين يقسم كل من الدور على حدة اتفاقاً في الصحيح التفاوت وكذا يقسم كل من دار وضيعة على حدة اتفاقاً
او من دار وحانوت على حدة اتفاقاً لاختلاف الجنس الا ان المنازل البيوت في محلة واحدة او في محلات متعددة يجوز قسمة بعضها في بعض لان التفاوت
في السكنى بين البيوت يسير والمنازل المتلاصقة بعضها ببعض كالبيوت في حكم القسمة والمنازل المتباينة كالدور فيه **فصل** في بيان كيفية
القسمة وينبغي للقاسم ان يصور ما يقسم على القرطاس ويعدله ليمكنه حفظه واصابته ويعدله اي يسوي ما قسم على السهام ويذرعه اي يذرع
ما يقسم ليعرف قدره وباده ويصوره ان يعان على القرطاس بقلم الجداول فيلون كل ذراع في ذراع بشكل البنة ويقوم بناءه اذ ربما
يحتاج اليه بالاجرة ويفرز كل نصيب بطريقه وشربه لئلا يكون لنصيب بعضهم تعلق بنصيب الاخر ويتحقق معنى التمييز والافراز على الكمال ويلقب
الانصباء بالاول والثاني والثالث والرابع والخامس وهلم جراً اي يلقب نصيبه بالاول ثم الذي يليه بالثاني ثم الذي يلي ما يليه بالثالث وهكذا و
يكتب اسماءهم اي اسماء اصحاب السهام في بطاقات ويطوي كل بطاقة ويجعلها شبه البندقة ويغطيها في طين ثم يخرجها ثم يدلكها ثم يجعلها في
وعاء او في كم ثم يخرج واحد بعد واحد ويقرع لتطييب القلوب فالاول من السهام لمن خرج اسمه اولاً والثاني منها لمن خرج اسمه ثانياً
والثالث منها لمن خرج اسمه ثالثاً فلو كانت ارض بين ثلثة لاحدهم عشرة اسهم وللاخر خمسة اسهم وللاخر سهم فاذا ارادوا قسمتها يجعلها
ستة عشر سهماً ويقرع بينهم فاول بندقة تخرج توضع على طرف من اطراف السهام وهو اول السهام ثم ينظر الى البندقة لمن هي فان
كانت لصاحب العشرة اعطاه ذلك السهم الذي وضعت عليه البندقة وتسعة اسهم متصلة به ليكون سهام صاحبها على الاتصال ثم يقرع في
البقية فاول بندقة تخرج توضع على طرف من اطراف الستة الباقية ثم ينظر الى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب الخمسة اعطاه ذلك السهم الذي
وضعت عليه البندقة واربعة اسهم متصلة به ويبقى سهم لصاحب السهم الواحد ولا يدخل الدراهم في القسمة فلو كانت دار بين جماعة ارادوا قسمتها
وفي احد الجانبين فضل بناء واراد بعض الشركاء ان يكون عوض البناء الفاضل دراهم واراد الاخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل
عوضه من الارض لا من الدراهم لان القسمة من حقوق الاشتراك والشركة بينهم في الدار لا في الدراهم الا برضاهم كما في القسمة بمعنى المبادلة
فيجوز دخول الدراهم فيها بالتراضي دون جبر القاضي فان وقع في القسمة مسيل ماء او طريق مرور لاحدهم في نصيب الاخر والحال انه لم يشترط
ذلك في القسمة صرف المسيل والطريق عنه اي عن الاخر ان امكن صرفه عنه تحقيقاً لمعنى القسمة وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة بلا
ضرر ولا اذى وان لم يكن صرفه عنه تحقيقاً لمعنى القسمة وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة بلا ضرر ولا اذى وان لم يمكن صرفه عنه فسخت
القسمة بالاجماع ولتستأنف على وجه يمكن ان يجعل لكل واحد منهم مسيلاً وطريقاً او انها وقعت مختلة لبقاء الاختلاط وعدم حصول
الحق بها ويقسم القاضي سهمين من العلو بسهم من السفل صورتها ان يكون علو مشترك بين رجلين وسفل لاخر وسفل مشترك بينهما
وعلوه لاخر وبيت كامل مشترك بينهما والكل في دار واحدة او في دارين لكنهم تراضيا على القسمة وطلباها من القاضي فان علماءنا
اختلفوا في ذلك فعند الامام يقسم على ما ذكر قبيل وعند ابي يوسف يقسم سهماً من العلو بسهم من السفل وعند محمد يقسم بالقيمة

فان كانت قيمتهما سواء فذراع بذراع وان كان قيمة احدهما نصف قيمة احدهما فيحسب ذراع بذراعين وعلى هذا الحساب وعليه اي على قول محمد
الفتوى لانه لا يمكن التعديل الا بالقيمة فان اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء اي استيفاء نصيبه ثم ادعى ان بعض نصيبه في يد صاحبه
لا يصدق في دعواه الا بحجة لان القسمة عقد لازم فمدعي الغلط يدعي حق فسخها بعد تمامها فلا يقبل قوله الا بحجة وان لم توجد
تحلف الشركاء لانهم لو اقروا بذلك لزمهم فاذا انكروا حلفوا لرجاء النكول فمن حلف لم يكن للمدعي سبيل عليه ومن نكل جمع نصيبه
بنصيب المدعي وقسم المجموع بينهما على قدر نصيبهما لان نكوله حجة على نفسه لا على غيره وتقبل شهادة القاسمين الذين تولياها اي القسمة
عند اختلاف المتقاسمين عند الامام وابي يوسف خلافا لمحمد حيث لا تقبل عنده لانها شهادة على فعل نفسهما والصحيح تحريرهما فلا تقبل
لانهما شهدا على الاستيفاء والقبض وهو فعل غيرهما لا فعلهما التمييز لا غير ولا شهادة لهما عليه وان قال احد المتقاسمين الذي
يدعي بعض نصيبه في يد صاحبه قبضته اي نصيبي تماما ثم بعدما قبضت نصيبي اخذ صاحبي بعضه حلف صاحبه وكان القول له مع يمينه لانه
يدعي عليه الغصب وهو ينكر وان قال قبل ان يقر بالاستيفاء اصابني من كذا الى كذا ولم يسلم الي ما اصابني حتى الان وكذبه الاخر وقال لك
ما ادعيت تحالفا وتفسخ القسمة لانهما اختلفا في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار نظير الاختلاف في مقدار المبيع ولو ادعى احد المتقاسمين
غبنا في القسمة لا يعتبر قوله كالبيع اي كما لا يعتبر دعوى الغبن في البيع لوجود التراضي الا اذا كانت القسمة بقضاء والغبن فاحش فتفسخ
القسمة لان الرضا منهم لم يوجد وتصرف القاضي مقيد بالعدل ولم يوجد ولو استحق بعض معين من نصيب البعض لا تفسخ القسمة
ويرجع المستحق عليه بقسطه في حصة شريكه كما اذا اقتسما الدار بينهما نصفين فاستحق من يد احدهما بيت هو خمس او ربع يرجع بنصف المستحق
في نصيب صاحبه وكذا في البعض الشائع لو استحق من حصة شريكه لا تفسخ ويرجع بقسطه في نصيب شريكه عند الامام وعند ابي يوسف تفسخ القسمة
دار بين رجلين ارثا او شراء اقتسما بالفصل فاصاب احدهما الثلث من مقدمها وللاخر الثلثان من مؤخرها وقيمتهما سواء ثم استحق
ما في يد صاحب المقدم شائعا فعند الامام لا تبطل القسمة لكن اي شاء صاحب المقدم رجع على صاحب المؤخر بربع ما في يده وان شاء نقض القسمة
دفعا للعيب التشقيص وقال ابو يوسف تبطل القسمة وما بقي في ايديهما بينهما نصفين ومحمد مع الامام في الاصح وفي بعض ... ولو استحق شائع في الكل
اي كل الانصباء تفسخ اجماعا لانها لو بقيت لتضرر المستحق بتفرق ملكه في الانصباء ولو ظهر بعد القسمة دين محيط بماله نقضت
لان الدين مقدم على الارث فيمنع وقوع الملك لهم فيها وكذا نقضت القسمة لو ظهر دين لكنه غير محيط بماله لتعلق حق الغرماء
بالتركة الا اذا بقي من التركة بلا قسمة ما يفي به اي بالدين فلا تفسخ لعدم الاحتياج اليه ولو ابراه الغرماء او قضاه الورثة او اداه
اي الدين الورثة من مالهم لا تنقض مطلقا محيطا كان او غير محيط لزوال المانع

فصل

في المهاياة هي لغة مفاعلة من التهيئة
وهي الحالة الظاهرة للمتهيئ للشيء والتهايؤ تفاعل منها وشرعا قسمة المنافع وتجوز المهاياة عند تعذر الاجتماع على الانتفاع استحسانا
والقياس ان لا تجوز لانها مبادلة المنفعة بجنسها وجه الاستحسان ان المحل قد يكون بحال يحتمل القسمة عينا ولا يحتمل الانتفاع به على
الاشتراك في زمان واحد فيحتاج الى المهاياة فتجوز ويجبر عليها اذا طلبها بعض الشركاء كالقسمة اعيانا في دار واحدة متعلق بقوله
تجوز بان يسكن هذا الشريك بعضا من تلك الدار وهذا الشريك بعضا اخر منها او يسكن هذا علوها ويسكن هذا سفلها لان القسمة على
هذا الوجه جائزة فكذا المهاياة لان المنفعة غير مختلفة وفيها اي الكل تقطع المنازعة وهي افراز للنصيب وليست بمبادلة وتجوز في بيت
صغير يسكنه هذا شهرا وهذا شهرا لان المهاياة قد تكون من حيث الزمان وقد تكون من حيث المكان والاول متعين هنا ولكل منهما الاجارة
اي اجارة ما اصابه واخذ الغلة في نوبته متعلق بالاجارة لان تهايؤ المنافع وقد ملكها فكان له الاستغلال سواء شرط في العقد او لا وتجوز في
عبد يخدم يوما هذا ويوما هذا بالاتفاق لانه من حيث الزمان وتجوز في عبدين يخدم احدهما احدهما اي يخدم احد العبدين احد السيدين

ويخدم

ويخدم العبد الاخر السيد الاخر بالاتفاق اما عندهما فلان قسمة الرقيق جائزة عندهما فكذا المنفعة واما عند الامام فلان القياس على عدم جواز
القسمة في اعيان الرقيق يمنع الجواز في منفعتها لكن الصحيح الجواز في منفعتها من حيث الخدمة لان المنافع من حيث الخدمة قلما تتفاوت بخلاف اعيان
الرقيق لانها تتفاوت تفاوتا فاحشا ولو اتفقا على ان نفقة كل عبد على من يخدمه جاز استحسانا بخلاف الكسوة فانه لو اتفقا على ان كسوة
كل عبد على من يخدمه لا يجوز لقلة التفاوت في الطعام وكثرته في الكسوة وتجوز في دارين يسكن هذا هذه الدار وهذا الدار الاخرى بالاتفاق
واما عندهما فلان الدارين كدار واحدة واما عنده فلان المنافع لا تتفاوت ولا تجوز تلك اي المهاياة في دابة يركب هذا يوما وهذا
يوما او دابتين يركب هذا هذه وهذا الاخرى الا بتراضيهما عند الامام خلافا لهما حيث قالا ولو بلا تراض فيجبر القاضي كما في الحيوان فكذا منافعه
وله ان الاستعمال يتفاوت بتفاوت الراكبين فانهم بين حاذق وجاهل فلا يتحقق التعديل فلا يجبر القاضي بخلاف العبد لانه يخدم باختياره فلا
يتحمل زيادة على طاقته والدابة تحملها ولا تجوز في غلة دار بان يستغلها هذا شهرا او يأخذ غلتها وهذا شهرا او يأخذ غلتها او دارين بان يستغل
هذا هذه الدار ويأخذ غلتها وهذا الدار الاخرى ويأخذ غلتها بالاتفاق ولا تجوز في استغلال عبد واحد او دابة واحدة بالاتفاق وجه
الفرق ان النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء والاعتدال ثابت في الحال والظاهر بقاؤه في العقار وتغيره في الحيوان لتوالي اسباب التغير عليه فتفوت المعادلة
بخلاف العقار لان التغير فيه نادر ولو زادت الغلة في نوبة احدهما على غلة الاخر في نوبته في الدار الواحدة يشتركان بينهما الاشتراك فيما زاد من
الغلة في الدارين والفرق ان في الدارين معنى التمييز والافراز راجح لاتحاد زمان الاستيفاء وفي الدار الواحدة يتعاقب وصول المنفعة فاعتبر
قرضا كانه اقترض نصيبه في هذا الشهر على ان يستوفي من نصيبه في الشهر الثاني ويجعل كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه فاذا استوفى قدر القرض كان الباقي مشتركا
بينهما وفي استغلال عبدين بان يستغل هذا العبد هذا السيد وهذا العبد السيد الاخر لا يجوز عند الامام خلافا لهما حيث تجوز عندهما
وعلى هذا الخلاف الدابتان اي استغلالهما وجه كل من الجانبين كما في الركوب ولا تجوز في ثمر شجر ولبن غنم واولادها لانها اعيان باقية
ترد عليها القسمة عند حصولها فلا حاجة الى المهاياة لان المهاياة في المنافع ضرورة انها لا تبقى فيتعذر قسمتها وتجوز في عبد ودار على السكنى
في الدار والخدمة من العبد الاخر لانها تجوز عند اختلاف الجنس عند الاتحاد ففي الاختلاف اولى وكذا تجوز في كل مختلفي المنفعة كسكنى الدار
وزرع الارض وكذا الحمام والدار ولا تبطل المهاياة بعد صحتها بموت احدهما بل ولا بموتهما لانا نحتاج الى اعادتها لو بطلت الا ان طلب الوارث احدهما
ولو وقعت المهاياة فيما يحتمل القسمة كالدار والارض ثم طلب احدهما القسمة بطلت المهاياة وتقسم لان القسمة اقوى في استكمال المنفعة

كتاب المزارعة

هي مفاعلة من الزرع وهي الحرث والفلاحة وشرعا عقد على الزرع ببعض الخارج منه وهي فاسدة عند الامام وعندهما جائزة وبه اي بقولهما يفتى لحاجة الناس اليها وتعامل الامة بها وركنها الايجاب والقبول كسائر العقود قال

مطلب مزارعة

الحصيري ابو حنيفة رحمه هو الذي فرع هذه المسائل على اصول ابي حنيفة لعلمه ان الناس لا يأخذون بقوله في نفسها
فان قيل ان ابا حنيفة باي طريق جاء باصول المزارعة وفروعها بعد قوله بفسادها ... قلنا
بطريق فرض الجواز حتى قال البعض من الكتاب تجوز فيكذا ولا تجوز فيكذا وانا فارس فيها كذا ذكره محمد بن الحسن ويشترط فيها ثمانية امور
احدها صلاحية الارض للزرع لان المقصود هو الزرع لا يحصل بدونه والثاني اهلية العاقدين لانها عقد والعقد لا يصح بدون
الاهلية والثالث تعيين المدة بما يتمكن فيها من المزارعة كسنة او اكثر لانها عقد على منافع الارض ان كان البذر من قبل العامل
او على منافع العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض والمدة هي المعيار لها ليعلم بها والرابع تعيين رب البذر لان المعقود عليه لا يعرف
الا ببيانه ان علية البذر لانه المستأجر والخامس تعيين جنسه اي جنس البذر لانه لا بد من اعلام جنس الاجرة ولا يصير ذلك معلوما الا ببيانه

جنس البذر والسادس تعيين نصيب الآخر اى نصيب من لا بذر من قبله لانه اجرة عمله او ارضه فلا بد ان يكون معلوما والسابع التخلية بين الارض
والعامل لانه بذلك يتمكن من العمل حتى لو شرط عمل رب الارض مع العامل يفسد العقد لفوات التخلية والثامن الشركة في الخارج بعد
حصوله ليتحقق المعنى الذي هو المزارعة وهو الشركة لانها اجارة في الابتداء وشركة في الانتهاء ثم فرع على هذا الشرط قوله فتفسد المزارعة
ان شرط لاحدهما قفزان جمع قفيز معينة لانقطاع الشركة عند اخراج الارض مقدار المعين كثيرا او قليلا او شرط لاحدهما ما يخرج
من موضع معين كالماذيانات جمع ماذيان وهو اصغر من النهر واعظم من الجدول والسواقي جمع ساقية وهي فوق الجدول ودون النهر
كالماذيان لكونها اصغر منه انما تفسد لاحتمال ان لا يخرج الا منها فيؤدي الى قطع الشركة او شرط ان يرفع قدر البذر لصاحب البذر او
شرط ان يرفع قدر الخراج الموظف ويقسم ما بقي من قدر البذر او الخراج بينهما لانه يؤدي الى قطع الشركة في بعض معين او في الجميع لاحتمال
ان لا يخرج الا قدر البذر او الخراج او شرط ان يكون التبن لاحدهما والحب للآخر او شرط ان يكون الحب بينهما والتبن لغير رب البذر او
شرط ان يكون التبن بينهما والحب لاحدهما انما تفسد في كل من هذه الصور الثلث لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو يؤدي الى قطع
الشركة اذ ربما يصيبه آفة فلا ينعقد الحب فلا يخرج الا التبن وان شرط كون الحب بينهما والتبن لرب البذر او شرط رفع العشر من
الخارج والباقي بينهما صحت المزارعة فيهما اى الصورتين اما في الاولى فلوجود الشركة في المقصود وكون التبن لصاحب البذر شرط موافق
لحكم العقد لانه نماء ملكه واما في الثانية فلان العشر مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة وان شرط كون الحب بينهما ولم يتعرض للتبن
صحت المزارعة لحصول الشركة فيما هو المقصود وهو الحب فهو اى التبن بينهما اعتبارا للعرف فيما لا ينص عليه العاقدان ولانه تبع للحب والتبع
يقوم بشرط الاصل وقيل يكون التبن لرب البذر لانه نماء ملكه واجر الحصاد والرفاع والدوس والتذرية عليهما اى على رب البذر والعامل
بالحصص لان العمل ينتهي بالغم فان شرط ذلك الاجر على العامل فسدت المزارعة لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما
فيفسد وعن ابي يوسف انه اى شرط ما ذكرنا من الاجر على العامل يصح وهو الاصح وعليه الفتوى للتعامل بين الناس اعتبارا بالاستصناع
وشرطه اى شرط الاجر المذكور على رب البذر مفسد اتفاقا لعدم التعامل بذلك واجر ما قبل الادراك كالسقي والحفظ على المزارع وان
وصلية لم يشترط لان عقد المزارعة اوجب عليه عملا يحتاج اليه الى الانتهاء وان كان البذر والارض لاحدهما والعمل والبقر للآخر او
كان الارض لاحدهما والبقية للآخر او كان العمل لاحدهما والبقية للآخر صحت المزارعة في هذه الصور اما في الاولى فلان صاحب
البذر والارض استأجر العامل للعمل والبقر آلة له فيجوز كما لو استأجر خياطا ليخيط له بابرة الخياط واما في الثانية فلان رب البذر استأجر
الارض باجر معلوم من الخارج فيجوز كما لو استأجرها بدراهم في المدة واما في الثالثة فلان صاحب الارض استأجر العامل ليعمل بآلة المستأجر
فيصح كما لو استأجر خياطا ليخيط ثوبه بابرة المستأجر وان كانت الارض والبقر لاحدهما والبذر والعمل للآخر بطلت المزارعة لان رب
البذر يصير مستأجرا للبقر مع الارض ببعض الخارج وانه لا يجوز لعدم التعامل وكذا بطلت لو كان البذر والبقر لاحدهما والارض
والعمل للآخر لان كل واحد من البذر والبقر لما لم يصح عند الانفراد بان كان من احدهما البذر لا غير والبقر لا غير لم يصح عند الاجتماع ايضا
او كان البذر لاحدهما والباقي للآخر لان العامل اجير فلا يمكن ان يجعل الارض تبعا له لاختلاف منفعتهما واذا صحت المزارعة فالخارج
على الشرط اى على ما شرط من النصف او الربع او نحو ذلك لصحة الالتزام وان لم يخرج شيء فلا شيء للعامل لانه شركة في الخارج ولا خارج ومن
عقد المزارعة وابى عن المضي من صاحب البذر بعد العقد اجبر لانها اجارة ومعقد الاجارة لازم الا رب البذر فانه لا يجبر عند الاباء
اذ لا يمكنه المضي الا بضرر يلزمه وهو القاء البذر على الارض ولا يدرى هل يخرج ام لا فلا يجبر عليه فصار كمن استأجر اجيرا ليهدم داره
ثم امتنع وان فسدت المزارعة فالخارج لرب البذر لما ذكر انه نماء ملكه وللآخر اجر مثل عمله ان كان رب البذر صاحب الارض او اجر مثل

ارضه

ارضه ان كان رب البذر العامل ولا يزاد اجر المثل على ما شرط اى المسمى عند الامام وابي يوسف لانه رضي بسقوط الزيادة فتحلو في الصحيح حيث قال
له اجر مثله بالغا ما بلغ لان رب البذر استوفى منافع العامل بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها اذ لا مثل لها حتى يرد عينها وان فسدت لكون الارض
والبقر فقط لاحدهما لزم اجر مثلهما اى مثل الارض والبقر لانه استوفى منفعتهما بحكم عقد فاسد فيلزم عليه اجر مثلهما هو الصحيح وان فسدت
بوجه من وجوه الفساد والبذر لرب الارض فالخارج من قدر البذر والفضل يحل له لانه نماء ملكه وان فسدت والبذر للعامل يسلم
من الخارج قدر بذره وما غرم من اجر الارض والبقر ثم تصدق بالفضل من قدر بذره واجرة الارض لانه حصل من بذره لكن في
ارض مملوكة للغير بعقد فاسد فاوجب خبثا فما كان عوض ماله طاب وتصدق بالفضل واذا ابى رب البذر الذي الارض من قبله من المضي
وقد كرب العامل الارض اى قلبها بالحرث فلا شيء له اى للعامل من عمل الكراب حكما اى قضاء لان عمله انما يتقوم بالعقد وقد قوم بجزء
من الخارج ولا خارج ويسترضي الآبي العامل باجر مثل عمله ديانة لانه غره في ذلك وتبطل المزارعة بموت احدهما اى احد العاقدين و
تفسخ بالاعذار كالاجارة وقد مر الوجه في الاجارات وتفسخ ان لزم دين يحتاج الى بيع الارض بان لم يقدر على قضائه الا ببيع
الارض قبل نبات الزرع ولا تفسخ بعده اى بعد نبات الزرع ما لم يحصد الزرع لان في بيعها بعد ذلك ابطال الزراعة وفي تأخير
بيعها الى ان يستحصد تأخير حق الغرماء والتأخير اهون من الابطال ولا شيء للعامل ان كان كرب الارض وحفر النهر لان المنافع انما
تتقوم بالعقد وهو انما قومها بالخارج فاذا لم يخرج لم يجب شيء واذا انقضت مدتها اى مدة المزارعة قبل ادراك الزرع فعلى العامل
اجر مثل حصته من الارض حتى يدرك الزرع لان العقد انتهى بمضي المدة وكان في قلع الزرع ضرر فبقيناه باجر المثل الى ان يدرك
فيجب على صاحب الارض من الاجر بقدر حصته لانه استوفى منفعة الارض بقدره ونفقة الزرع ومؤنة الحفظ وكرى النهر بعد
انقضاء مدة المزارعة عليهما اى على العاقدين بقدر حصتهما حتى يستحصد وان انفق احدهما بغير اذن الآخر ولا امر قاض فهو متبرع
لانه غير مجبور وليس لرب الارض اخذ الزرع بقلا ان اراد ذلك لما فيه من الاضرار بالمزارع وان اراد المزارع ذلك اى اخذ الزرع
بقلا قيل لرب الارض اقلع الزرع فيكون بينكما او اعط قيمة نصيبه اى نصيب المزارع او انفق انت على الزرع ثم ارجع في حصته عليه
بما انفقت لان المزارع لما امتنع عن العمل بعد مضي المدة لا يجبر عليه لان ابقاء العقد بعد وجود المنهي نظر للعامل وقد
ترك النظر لنفسه فيخير رب الارض بين هذه الخيارات لان بكل منها يندفع الضرر فلو مات احدهما قبل الشروع في العمل كان للآخر
ان يمتنع وان مات بعد الشروع فان مات رب الارض والزرع بقل يبقى العقد في هذه السنة حتى يستحصد فعلى العامل العمل
الى ان يدرك الزرع واذا استحصد قسم على الشرط وتفسخ المزارعة فيما بقي من المدة وان مات العامل والزرع بقل فقال ورثته انا نعمل
الى ان يستحصد فلهم ذلك اى فلورثته ان يعملوا مكان العامل وان وصلية ابى رب الارض وتبقى المزارعة على ما شرطا

كتاب المساقاة

المساقاة هي لغة مفاعلة من السقي وشرعا دفع الشجر الى من يصلحه بجزء معلوم
من ثمره وتسمى ايضا المعاملة وهي كالمزارعة حكما حيث يفتى على صحتها وخلافا
حيث تفسد عند الامام وتصح عندهما وشروطا ممكن في المساقاة كاهلية العاقدين وبيان
نصيب العامل والتخلية بين الاشجار والعامل والشركة في الخارج واما بيان البذر ونحوه فلا يمكن هنا واما المدة فتصح المساقاة
بلا ذكرها ولهذا استثنى بقوله الا المدة فانها اى المساقاة تصح بلا ذكرها اى ذكر المدة استحسانا لان وقت ادراك الثمر معلوم
والتفاوت فيه قليل فيدخل فيه ما هو المتيقن وهو اول ثمرة تخرج ولهذا قال وتقع على اول ثمرة تخرج في اول السنة بخلاف الزرع
لان ابتداءه يختلف كثيرا خريفا وصيفا وربيعا والانتهاء مبني عليه فيدخل الجهالة الفاحشة وتقع في دفع الرطبة لتقوم على ادراك

بثمنها لان ادراكها كادراك الثمر في الشجر قال في العناية هذا اذا كان البذر تمام غير فيه وحده لانه يصير في معنى الثمر للشجر والرطبة
بلغة الصراو برسيم ولو دفع نخيلا او اصول رطبة ليقوم عليها معناه حتى يذهب اصولها او ينقطع نباتها او اطلق اصول الرطبة يعني
لم يقل حتى يذهب اصولها فسدت المساقاة لانه لا يعلم وقت اول جزء منها حتى لو عرف جاز كما لو اطلق في النخيل فانه ينصرف الى الثمرة
الاولى ويفسدها اي المساقاة ذكر مدة لا يخرج الثمر فيها اي في تلك المدة للتيقن بفوات ما هو المقصود وهو الشركة في الثمر فللعامل اجر المثل
وان احتمل خروجها اي خروج الثمر فيها وعدمه اي عدم خروجها فيها جازت المساقاة لاحتمال حصول المقصود فان خرج الثمر فيها اي في
المدة فعلى الشرط الذي شرطاه لصحة العقد وان تأخر الثمر عنها اي عن المدة بخروج بعدها فسدت وللعامل اجر مثله لفساد العقد
لانه تبين الخطأ في المدة المسماة فصار كما اذا علم في الابتداء وكذا كل موضع فسدت المساقاة فيه يجب للعامل اجر المثل وان لم يخرج
بشيء من الثمر بعد خروج المدة فلا شيء لواحد منهما لان عدم خروج الثمر حينئذ لافة سماوية فلم يتبين الخطأ في المدة فيبقى العقد
صحيحا ولا شيء لكل واحد منهما على صاحبه وتصح المساقاة في النخل والكرم والشجر والرطاب يعني البقول كالكرفس والاسفاناخ
ونحوها واصول الباذنجان لحاجة الكل فيها الا في بعضها انما ذكر الشجر مع انه مفهوم مما سبق وذكر النخل مع دخوله في الشجر
رد للشافعي اذ عنده لا يجوز في الشجر ويجوز في النخل والكرم لورود الاثر فيهما لا في غيرهما فان كان في الشجر ثمر ان كان
ذلك الثمر يزيد بالعمل بان كان لم يتناه عظمه صحت المساقاة والا اي وان كان الثمر لم يزد بالعمل بان كان انتهى وادرك
فلا يصح وكذا في المزارعة لو دفع ارضا فيها بقل تصح وان كان استحصد وادرك لم تصح لان العامل انما يستحق بالعمل ولا اثر
للعمل بعد التناهي والادراك فلو جوزناه لكان استحقاقا بلا عمل ولم يرد به الشرع بخلاف ما قبل ذلك لتحقق الحاجة الى العمل وما ينفق
قبل الادراك كالسقي والتلقيح والحفظ فعلى العامل لانه من تمام عمله وما ينفق بعده اي بعد الادراك كالجذاذ وهو قطع الثمر
والحفظ عليهما بقدر حصصهما لان الغرم بالغنم ولو شرط ما بعد الادراك على العامل فسدت اتفاقا لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه
منفعة للاخر ويبطل بموت احدهما كما تبطل الاجارة به لانها في معنى الاجارة فان مات احدهما والثمر خام اي نيء عند الموت وعند
الموت او عند تمام المدة على تقدير ذكر المدة فيها يقوم العامل او وارثه ان كان الميت صاحب الارض ويقوم وارثه ان كان هو الميت عليه اي
على العمل الى ان يدرك وان كره صاحبه يقوم عليه وان ابى الدافع في صورتي المدة اي كان حيا او ابى ورثته ان كان ميتا اذ لا ضرر في قيامه
على الدافع ولا على ورثته ان كان ميتا فان اراد العامل او وارثه ان يصرمه اي قطع الثمر حال كونه بسرا اي خاما ومعنى الصرم خير الاخر اي
الدافع ان حيا او وارثه ان ميتا بين ان يقتسموه اي البسر على الشرط او يعطي قيمة نصيبه يعني نصيب العامل من البسر او ينفقوا
على البسر حتى يدرك ويرجعوا بما انفقوا في حصة العامل من البسر كما مر في المزارعة الا ان هنا لا يجب على العامل اجر لبقاء حصته
على الشجر لان الاشجار لا يجوز استيجارها وفي المزارعة يجب على المزارع اجر المثل لبقاء حصته لان الارض تستاجر ولا تفسخ المساقاة
بلا عذر كما لا تفسخ الاجارة بلا عذر لانها في معنى الاجارة ومرض العامل اذا عجز به عن العمل عذر لان في الزامه استئجار الاجير زيادة
الاجر ولانه ضرر لم يلتزمه فيجعل عذرا وليس للمالك الفسخ بلا عذر وكذا كونه اي كون العامل سارقا يخاف منه على الثمر والسعف عذر
لرب الاصول فيفسخ المساقاة لانه يلزم صاحب الارض ضرر لم يلتزمه فيفسخ به ولو دفع فضاء اي ارضا بيضاء مدة معلومة ليغرس
فيها اشجارا ليكون الارض والشجر بينهما نصفين لم يصح لاشتراطهما الشركة فيما كان حاصلا قبل الشركة لا بعمله وهو الارض
واذا وقع هذا العقد كان الشجر الذي غرس لرب الارض لوقوع الغرس بالتراضي فيتبع الارض لاتصاله بها وللغارس قيمة غرسه
واجر مثل عمله لانه ابتغى لعمله اجرا وهو نصف الارض ونصف الخارج ولم يحصل له شيء فيجب له اجر مثله

كتاب الذبائح

جمع ذبيحة

والذبيحة

مطلب الذبائح

والذبيحة اسم لما من شانه ان يذبح والذبح بالفتح في الشرع قطع الاوداج اي العروق العنقية وهي الحلقوم والمرئ والودجان كما
سيجيء وانما عبر عنها بالاوداج تغليبا وتحل ذبيحة مسلم لقوله تعالى الا ما ذكيتم فانه خطاب للمسلمين وكتابي ذمي وحربي لقوله تعالى
وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد به مذكاهم ولو كان الذابح امرأة او صبيا او مجنونا يعقلون حل الذبيحة بالتسمية ويضبطان
شرائط الذبح ويقدرون على الذبح والاصلاح او اخرس فانه عاجز عن الذكر فيكون معذورا او اقلف ولو لغيره انما ذكر الاقلف مع
ان حل ذبيحته يفهم مما سبق احترازا عن قول ابن عباس فانه يقول شهادة الاقلف وذبيحته لا تجوز منعا عن ترك الختان بلا عذر لا تحل ذبيحة
وثني لانه مشرك ومجوسي لانه لا يدعي التوحيد فانعدمت الملة اعتقادا ودعوى ومرتد لانه لا ملة له حيث ترك ما عليه ولم يقر على ما
انتقل عليه وتارك التسمية عمدا مسلما كان او كتابيا لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وان تركها ناسيا تحل لان في اعتبارها
حرجا بينا وكره ان يذكر مع اسم الله غيره وصلا دون عطف ولم يحرم مثل ان يقول بسم الله محمد رسول الله بالرفع لان الشركة لم توجد
لعدم العطف لكن يكره لوجود القران والوصل صورة وان قال بالجر لا يحل قيل هذا اذا كان يعرف النحو وكره ولم يحرم ان يقول بسم
الله اللهم تقبل من فلان فان قال اي قوله اللهم تقبل من فلان قبل الاضجاع او بعد الاضجاع قبل التسمية او بعد الذبح لا يكره لعدم القران
والوصل وان عطف غير اسم الله عليه حرمت ذبيحته نحو بسم الله واسم فلان بالجر لان العطف يدل على الشركة فيكون مما اهل به لغير الله و
قال تعالى وما اهل به لغير الله قال الزيلعي والاوجه ان لا يعتبر الاعراب في العطف بل يحرم مطلقا بالعطف وكذا حرمت ان اضجع
شاة وسمى ثم تركها وذبح غيرها بتلك التسمية لان التسمية في الذبح مشروطة على الذبيحة فاذا تبدلت الذبيحة ارتفعت حكم التسمية
وان اضجع شاة وسمى عليها والقى من يده شفرة ثم القى الشفرة وذبحها بشفرة اخرى حلت لوجود التسمية عليها ولو كان الذبح بشفرة
اخرى وان رمى الى الصيد وسمى فاصاب السهم غيره اي غير ذلك الصيد اكل لان التسمية في الرمي مشروطة على الالة وقد وجدت لا على الصيد
وان سمى على سهم ثم القاه ورمى بغيره من غير ان يسمى عليه لا يؤكل لعدم الشرط وهو وجود التسمية على الالة والارسال اي ارسال الكلب والجارح
كالرمي حيث يعتبر فيه ذكر التسمية على المرسل لا الصيد والشرط في التسمية الذكر الخالص المجرد عن شوب الدعاء وغيره فلو قال اللهم اغفر لي لا تحل
لانه محض دعاء وبالحمد لله او سبحان الله مريدا به التسمية تحل لانه ذكر خالص لا تحل في الاصح لو عطس عند الذبح وحمد اي لاجل عطاسه لعدم
قصد التسمية والسنة نحر الابل وهو قطع العروق في اسفل العنق عند الصدر وذبح البقر والغنم وهو قطع العروق في اعلى العنق
تحت اللحيين ويكره العكس وهو ذبح الابل ونحر البقر والغنم لانه خلاف السنة قالوا الحكمة فيه اجتماع العروق في الابل في النحر وفيهما
في الذبح ويحل الذبح بين الحلق واللبة بفتح اللام وتشديد الباء الموحدة وكسر العقدة اي على الحلق اي اسفله او اوسطه عطف تفسير لقوله
بين والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام الذكاة ما بين اللبة واللحيين وقيل لا يحل فوق العقدة التي في اعلى الحلقوم لكنه يخالف لفظ
الحديث المذكور قيل ولهذا جاء بصيغة التمريض والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم وهو مجرى النفس والمرئ بفتح الميم و
كسر الراء والهمزة في اخرها مجرى الطعام والشراب والودجان وهما مجرى الدم ويكفي قطع ثلاثة منها اي ثلاثة كانت عند الامام اقامة للاكثر
مقام الكل وعند محمد لا بد من قطع اكثر كل واحد منها وهو رواية عن الامام لان كل فرد منها اصل بنفسه لانفراده عن غيره وقد ورد الامر
بقطعه فيعتبر اكثر كل واحد منها وعند ابي يوسف لا بد من قطع الحلقوم والمرئ واحد الودجين لان المقصود من قطع الودجين انهار الدم فينوب
احدهما عن الاخر وقيل لمحمد معه اي مع ابي يوسف ويجوز الذبح بكل ما افرى الاوداج اي قطع العروق وانهر ما فيها من الدم ولو مروة
وهي حجر ابيض رقيق كالسكين يذبح بها او ليطة وهي بكسر اللام وسكون الياء قشر القصب او سنا او ظفرا منزوعين اذ بها يحصل
لقوله عليه السلام انهر الدم بما شئت لا يجوز بالقائمين المتصلين بموضعهما لان المذبوح بهما ميتة نص عليه محمد في الجامع

الصغير وندب احداد الشفرة بفتح الشين السكين العظيم قبل الاضجاع لورود الاثر وكره احدادها بعدها اى بعد الاضجاع وكذا
كره جرها اى جر الذبيحة برجلها الى المذبح وكره النخع وهو الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع وهو خيط ابيض فى جوف عظم الرقبة
وقطع الراس والسلخ قبل ان تبرد اى تسكن من الاضطراب والذبح من القفاء لان فى جميع ذلك تعذيب الحيوان بلا فائدة وهو منهى
عنه فيكره وتحل المذبوحة من القفاء ان بقيت حية حتى قطعت العروق لتحقق الموت بما هو ذكوة فصار كما اذا جرحها ثم قطع
الاوداج والا اى وان لم تبق حية بل ماتت قبل قطع العروق فلا تحل لوجود الموت بما ليس بذكوة ولزم ذبح صيد كالظبى اذا تانس فالبيت
لانه قدر على ذكوة الاختيار فلا يحل بذكوة الاضطرار لانه لا يزيل الدم ويجاز جرح نعم بفتحتين مثل الغنم والابل والبقر توحش
بان يذهب اهله ودخل فى البادية وصار وحشيا لان ذكوة الاختيار قد تعذرت فيزكى بالجرح فى بدنه حيث اتفق كالصيد او تردى
حيوان ماكول اللحم فى بئر فلم يمكن ذبحه فانه يجرح ويؤكل اذا علم موته من الجرح والا لا وان اشكل ذلك اكل لان الظاهر ان الموت منه ولا
يحل الجنين بذكوة امه حتى لو نحر ناقة او ذبح شاة او بقرة فوجد فى بطنها جنينا ميتا لم يؤكل اشعر او لم يشعر اى سواء كان ضاشعر
وتم خلقه او لا عند الامام وقالا يحل بذكوة امه ان تم خلقه لقوله عليه السلام ذكوة الجنين ذكوة امه وللامام ان الجنين اصل
فى حق الحيوة ومعنى الحديث كذكوة امه والتشبيه بهذا الطريق كثير

فصل فيما يحل اكله ويحرم

ويحرم اكل كل ذى ناب اى اكل ذى مخلب من سبع بيان الذى ناب او طير بيان الذى مخلب والمراد بها
حيوان يصيد بنابه وحيوان يصيد بمخلبه لا كل ذى ناب ومخلب فان البعير له ناب والحمامة
لها مخلب فلو كان ضبعا او ثعلبا اذ لهما ناب يقتلان به كالذئب والنمر والفهد والكلب والسنور اهليا او بريا ويحرم اكل
الحمر الاهلية بخلاف الوحشية فانها تحل ويحرم اكل البغال لانها من نسل الحمار فكانت كاصلها حتى لو كانت امه فرسا كان
على الخلاف المعروف فى لحم الخيل وان كان بقرة يؤكل بلا خلاف لان المعتبر فى الحل والحرمة الام فيما تولد من ماكول وغير ماكول ويحرم اكل
الفيل والضب واليربوع وابن عرس والزنبور والسلحفات البرية والبحرية والحشرات كلها ومعنى التحريم هنا والله اعلم كرامة
بنى آدم كيلا يتعدى شىء من الاوصاف الذميمة التى لهذه الاشياء اليهم بالاكل وكره اكل الغراب الابقع وهو الذى ياكل الجيف والغداف
وهو نوع من الغراب والرخم جمع رخمة وهى ابلق يشبه النسر فى الخلقة والبغاث وهو طاير صغير يشبه العصفور انما كره اكل هذه
الاشياء لاكلها الجيف ويكره اكل لحم الخيل تحريما اى كراهة تحريم فى الاصح عند الامام وعندهما لا يكره اكل لحم الخيل تحريما لا تنزيها وحل
العقعق وغراب الزرع وهو الذى ياكل الحب واما الغراب الذى ياكل الحب تارة والجيف اخرى فهو حلال عند الامام ومحمد ويكره
عند ابى يوسف والارنب لانه عم اكل منه حين اهدى اليه مشويا ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك بانواعه كالجريث والمارماهى وهما
نوعان من السمك افردهما بالذكر لكمال الخفاء فى كونهما من جنس السمك ولا يؤكل الطافى منه اى من السمك والطافى هو الذى يموت
حتف انفه اى من غير سبب يعلو ويظهر وان مات السمك بحر او برد ففيه روايتان فى رواية يؤكل لانه لموته سببا معلوما وفى اخرى
لا يؤكل لان الماء لا يقتل السمك حارا كان او باردا ويحل هو اى السمك والجراد بلا ذكوة لكن الجراد يؤكل ولو مات حتف
انفه او بحر او برد ولو ذبح شاة فلم يعلم حيوتها فتحركت عند الذبح او خرج منها دم حلت لان الحركة وخروج الدم لا يكونان الا من
الحى والا اى وان لم تتحرك ولم يخرج الدم فلا تحل لان عدم حركتها مع عدم خروج الدم منها علامة انها عند ذبحها كانت ميتة
وان علمت حيوتها حلت مطلقا سواء تحركت او خرج منها دم او لم تتحرك ولم يخرج منها دم

كتاب الاضحية

هى لغة
ما يضحى به وفى الشرع اسم لحيوان مخصوص بذبح بنية القربة فى وقت مخصوص وهو يوم الاضحى

وشرائطها الاسلام والاقامة واليسار الذى يتعلق به وجوب صدقة الفطر وسببها
الوقت وهو ايام النحر وركنها ذبح ما يجوز ذبحها وحكمها الخروج عن عهدة الواجب
وهى واجبة وعن ابى يوسف انها سنة مؤكدة هكذا ذكر الاختلاف فى الجامع وقيل هو اى
كونها سنة قولهما هكذا ذكر الاختلاف فى مختصر الطحاوى وانما تجب على حر مسلم مقيم موسر فلا تجب على عبد وكافر ومسافر وفقير
عن نفسه لانه اصل فى الوجوب لا تجب عن طفله فى ظاهر الرواية لكونها قربة محضة فلا تجب على الغير بسبب الغير وقيل تجب عنه اى عن طفله
ايضا اى كما تجب عن نفسه لكونها قربة مالية والطفل فى معنى نفسه فيلحق به كما فى صدقة الفطر وقيل يضحى عنه اى عن الطفل ان كان له
مال ابوه او وصيه من ماله فيطعم الطفل منها ما امكن اى الطعام بقدر الحاجة ويستبدل بالباقى ما ينتفع به مع بقائه كالثوب
ومتاع البيت فلا يستبدل بما ينتفع بالاستهلاك كالخبز والادام لان الواجب اراقة الدم والتصدق باللحم تبرع وهو لا يجرى فى مال
الصبى فينبغى ان يطعم الطفل ويدخر له ما ذكر من الاستبدال اعتبارا لجلد الاضحية وهى اى الاضحية شاة من واحد او بدنة عن واحد
ايضا او عن سبع واحد من سبعة لجماع بدنة او بقرة او بعير عن واحد هذا القربة والقربة لا تتجزى الا انا تركناه بالاثر وهو ما روى
عن جابر رضى الله عنه انه قال نحرنا مع رسول الله عليه السلام البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة ولا نص فى الشاة فبقيت على اصل القياس ثم اراد
تفسير قوله او سبعة والبقرة عن سبعة ولا نص فى الشاة فبقيت على اصل القياس ثم بدنة فقال بان اشترك المضحى مع ستة فى بقرة او بعير
وكل واحد منهم يريد القربة وهو اى كل واحد منهم من اهلها اى اهل القربة بكونهم مسلمين ولم ينقص نصيب احدهم من سبع ثم فرع عليه قوله
فلو اراد احدهم بنصيبه اللحم لا القربة او كان احدهم كافرا او كان نصيبه اى نصيب احدهم اقل من سبع لا يجوز عن واحد منهم لان الاشتراك
ثبت بالنص على هذا الحد فيقتصر عليه ويجوز الاشتراك اقل من سبعة ولو اثنين فى الاصح لانه اذا جاز فى السبعة فما دونهم اولى
ويقسم اللحم وزنا لانه موزون لا جزافا لان فى القسمة معنى التمليك والمبادلة فلم يجز مجازفة عند عدم القدرة والجنس ولا يجوز
التحليل لانه فى معنى الهبة وهبة المشاع فيما يقسم لا تجوز الا اذا خلطه اى باللحم اكارعه او من جلده اى يكون فى كل جانب شىء من اللحم ومن
الاكارع او يكون فى جانب شىء من اللحم وبعض الجلد او يكون فى جانب لحم واكارع وفى آخر لحم وجلد فيجوز صرفا للجنس الى خلاف الجنس ولو اشترى
شخص بدنة للاضحية ثم اشترك فيها ستة جاز استحسانا وفى القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فيمتنع بيعها وجه
الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد شريكا وقت الشراء فتمس الحاجة الى ذلك فالصحيح والاشتراك قبل الشراء احب لانه
عن الخلاف وعن صورة الرجوع فى القربة واول وقتها اى وقت تضحية الاضحية بعد فجر النحر ولكنها لا تذبح فى المصر قبل صلوة العيد
لقوله عليه السلام من ذبح قبل صلوة العيد فليعد ذبيحته وهذا الشرط لمن تجب عليه صلوة العيد فيذبح غير المصرى كاهل القرى قبل
الصلوة وآخره اى آخر وقتها قبل غروب الشمس من يوم الثالث من ايام النحر والمعتبر آخره اى آخر وقتها للفقر وضده اى الغنى والموت
والولادة فانه ان كان غنيا فى اول الايام فقيرا فى آخرها لا يجب عليه وبالعكس يجب وان ولد فى اليوم الآخر يجب عليه وان مات فيه لا يجب
واولها اى اول ايام النحر افضلها للتضحية لان فيه مسارعة الى اداء القربة وهو الاصل الا لمعارض وكره الذبح ليلا لاحتمال الغلط
فى ظلمة الليل لكنه يجوز لان الليالى تبع للايام فصارت اوقاتا فان فات وقتها اى قبل ذبحها اى ولم يضح حتى مضت ايام النحر وجب على نفسه بان عين
شاة فى ملكه وقال لله على ان اضحى بهذه الشاة لزمه التصدق بعين المنذورة حية سواء كان ذلك الموجب فقيرا او غنيا
لان الاضحية تعلقت بعين شاته بالتزامه وكذا ما اشتراها فقير للتضحية بان قال لله على ان اضحى بهذه الشاة لزمه التصدق
بعين المنذورة حية لان الفقير انما تجب عليه اذا اشتراها بنية التضحية فيتعلق الواجب بالمحل لا على ذمة الفقير والغنى اذا فوت

فى اليوم بيانه

وقت ما يتصدق بقيمتها شراها او لا لان الواجب يتعلق بذمته ابتداء بالمحل وانما يجزئ فيها اي في الاضحية الجذع من الضان الذي تم له ستة
اشهر عند الفقهاء ويجزئ الثني فصاعدا من الجميع من الشاة والبقر والابل وهو ابن سنة من الشاة ضأنا
كان او معزا وابن سنتين من البقر وخمس سنين من الابل لانه عرف بالنص على خلاف القياس فيقتصر عليه وتجزئ الجماء بتشديد الميم
وهي التي لا قرن لها بالخلقة اذ لا يتعلق به المقصود وكذا مكسورة القرن بل اولى قلنا قيل والخصي وعن الامام ان الخصي اولى
لان لحمه الذ واطيب والثولاء وهي المجنونة هذا اذا لم يمنعها من السوم والرعي لان مثل هذا لا يخل بالمقصود وان منعها من ذلك لا
تجوز والجرباء السمينة ولم يتلف جلدها لان الجرب في الجلد ولا نقصان في اللحم فلا يخل بالمقصود وان كانت مهزولة لا تجوز لان الجرب في
اللحم فانتقص ويخل بالمقصود ولا تجوز العمياء وهي الذاهبة العينين والعوراء وهي الذاهبة احدى العينين والعجفاء التي لا تنقي
اي بلغ عجفها الى حد لا مخ في عظمها فالنقي المخ والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك اي المذبح لورود النهي عنهن ولا تجوز مقطوعة
اليد او الرجل لنقصانها وذاهبة اكثر العين او اكثر الاذن لقوله عليه السلام استشرفوا العين والاذن اي اطلبوا سلامتهما او اكثر
الذنب لانه عضو كامل مقصود فصار كالاذن او اكثر الالية وان بقي الاكثر من كل منها جاز لان للاكثر حكم الكل ذهابا وبقاء
وفي ذهاب النصف من كل منها روايتان الجواز وعدم الجواز فعن الامام ان ذهب اقل منه اي من النصف وقيل ان ذهب اكثر من الثلث
لا يجوز لان الثلث ينفذ فيه الوصية فاعتبر قليلا وفيما زاد لا تنفذ فاعتبر كثيرا وقيل ان ذهب الثلث لا يجوز لقوله عليه السلام في حديث
وصية الثلث كثير وطريق معرفة المقدار في غير العين متيسر وفي العين تشد العين المعيبة بعد ان لا يعلف الشاة يوما
او يومين ثم يقرب العلف اليها قليلا قليلا فاذا رأته من موضع يجعل على ذلك الموضع علامة ثم تشد عينها الصحيحة ويقرب اليها العلف
كذلك حتى اذا رأته من مكان يجعل عليه علامة ايضا ثم ينظر التفاوت ما بين المكانين فان كان ثلثا فالذاهب ثلث وان كان نصفا
فالذاهب نصف وهكذا ولا يضر تعيبها من اضطرابها عند الذبح حتى لو اضجعها فاضطربت فانكسر رجلها فذبحها اجزأه لان
حالة الذبح ومقدماته ملحقة بالذبح فكأنه حصل بالذبح وان مات احد سبعة المشتركين في بدنة للاضحية فقال ورثته ومع
كبارا اذبحوها اي البدنة عنكم وعنه اي الميت صح استحسانا والقياس ان لا يصح لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت
وجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت كالصدقة بخلاف الاعتاق لان فيه الزام الولاء الميت وكذا صح لو ذبح بدنة عن اضحية ومتعة
وقران لاتحاد المقصود وهو القربة وان اختلفت جهاتها ويأكل المضحي من لحم اضحيته ويطعم من شاء من غني وفقير ويهب من شاء
ويندب ان لا ينقص الصدقة عن الثلث ان كان المضحي غنيا لان الجهات التي وردت بها الحديث ثلث الاكل والادخار والاطعام
ويندب تركه اي ترك التصدق لذي عيال توسعة عليهم اي على العيال هذا كله في الاضحية السنة والواجبة بغير النذر واما الواجبة
بالنذر فليس لصاحبها ان يأكل منها ولا ان يطعم غيره من الاغنياء ويندب ان يذبح بيده ان احسن ذبحها لكونه عبادة والا اي وان لم يحسن
يأمر غيره بالذبح كيلا يجعلها ميتة ويحضرها بنفسه ويكره ان يذبحها كتابي لان ذبحها قربة وهو ليس من اهلها ولو امره فذبح جاز لانه من اهل
الذكوة بخلاف ما لو امر المجوسي لانه ليس من اهلها ويتصدق بجلدها لكونه جزء منها او يعمله آلة كجراب وخف او فرو لان الانتفاع به ليس
بحرام او يشتري به اي بالجلد ما ينتفع به على بقائه اي بقاء ما ينتفع به كغربال ونحوه لان للبدل حكم المبدل ولا يشتري به ما يستهلك
اي ما ينتفع بالاستهلاك كخل ونحوه من الطعام والشراب فان بيع اللحم او الجلد به اي بما ينتفع بالاستهلاك يتصدق به اي بالبدل لانتقال
القربة الى البدل والمعنى انه لا يتصرف فيه على قصد التمول ولو ذبح اضحية غيره بغير امره جاز استحسانا ولا ضمان على الذابح والقياس ان لا
يجوز وعلى الذابح الضمان لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت للذبح بتعينها للاضحية حتى وجب ان يضحي بها بعينها في ايام النحر

فصار

فصار الملك مشتركا بينه وبين صاحبه فتلك ذا لاضحية لانه يفوت بمضي هذه الايام ويحتمل ان يعجز عن اقامتها المانع ولو غلط اثنان
وذبح كل منهما شاة الاخر صح عنهما ولا ضمان استحسانا والقياس ان لا يصح وان يضمن كل منهما لصاحبه وجه الاستحسان ما ذكرنا في المسئلة المتقدمة
قبيل ويأخذ كل منهما اضحيته ان كانت باقية وان كانت ماكولة فيتحالان اي يحلل كل منهما صاحبه ان رضيا وان تشاحا اي وان لم يرضيا ضمن كل
منهما صاحبه قيمة لحمه وتصدق بها اي بتلك القيمة لانها بدل عن اللحم فصار كما لو باع اضحيته وصحت التضحية بشاة الغصب دون شاة
الوديعة وضمن قيمتها والفرق بين المسئلتين في القول ان الملك في الغصب يثبت من وقت الغصب فكانت التضحية واردة على ملكه وفي الشاة الوديعة
ان الملك لا يثبت الا بعد الذبح فكانت التضحية واردة على غير الملك

كتاب الكراهية

هي ضد الارادة والرضى عن القهستاني مع ان فيه غير مكروه لان بيان المكروه اهم لوجوب الاحتراز عنه
المكروه كراهة تحريم ليس بحرام لكنه **الى الحرام اقرب** عند الامام وابي يوسف لتعارض الادلة وتغليب
جانب الحرمة لقوله عليه السلام ما اجتمع الحلال والحرام الا وقد غلب الحرام الحلال فنسبته الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض واما
المكروه تنزيها فالى الحل اقرب اتفاقا كما في الدرر وعند محمد كل مكروه كراهة التحريم حرام ولم يتلفظ به اي لم يطلق عليه لفظ الحرام في كتبه
حيث عد المكروه تحريما كراهة التحريم لعدم الدليل القاطع على حرمته وثمرة الخلاف تظهر في اليمين فمن حلف لا يفعل الحرام ففعل المكروه
كراهة تحريم حنث عند محمد لا يحنث عندهما

فصل في بيان احوال الاكل

الاكل منه اي بعض الاكل وكذا الشرب **فرض وهو قدر ما يندفع به الهلاك** لان في تركه القاء النفس
الى التهلكة فان ترك فقد عصى وبه يتمكن من اداء الفرائض ويؤجر على ذلك **وبعضه**
مندوب وهو قدر ما زاد على ما يندفع به الهلاك **ليتمكن من الصلوة قائما**
ويسهل عليه الصوم لان الاشتغال بما يتقوى به على الطاعة طاعة وبعضه مباح وهو قدر ما زاد منتهيا
الى الشبع لزيادة قوة البدن وبعضه حرام وهو الزائد عليه اي على الشبع لانه اضاعة المال وامراض النفس وطريقه تبذير
واسراف الا لقصد التقوي على صوم الغد او لان فيه فائدة او لئلا يستحي الضيف لا بأس باكله فوق الشبع لئلا يكون ممن
اساء القرى وهو مذموم عقلا وشرعا ولا تجوز الرياضة بتقليل الاكل حتى يضعف عن اداء العبادة لانه ترك العبادة لا يكون
فكذا ما يؤدي اليه ومن امتنع عن اكل الميتة حال المخمصة او صام ولم يأكل حتى مات اثم لانه القى نفسه الى التهلكة وقد نهي عنه
بخلاف من امتنع من التداوي حتى مات حيث لم يأثم لعدم التيقن بان اكلها يشفيه ولا بأس بالتفكه بانواع الفواكه لقوله تعالى
كلوا من طيبات ما رزقناكم وتركه افضل لئلا تنقص درجته واتخاذ الوان الاطعمة سرف وهو منهي عنه الا لقصد القوة
للطاعة او لدعوة اضياف قوما بعد قوم كذا في المحيط وكذا وضع الخبز على المائدة اكثر من قدر الحاجة سرف فاذا كان يصنع
ما فضل من الكسيرات ومسح الاصابع او السكين بالخبز ووضع المملحة عليه اي على الخبز مكروه كوضعه تحت قصعة لان
في كل من هذه الافعال اهانة للخبز وقد امرنا باكرامه وسنة الاكل البسملة في اوله والحمدلة في آخره فان نسي البسملة فليقل اذا
ذكر بسم الله على اوله وآخره بجميع ذلك وقد […] وسنته ايضا غسل اليدين قبله وبعده ويبدأ بالشباب قبله اي قبل الاكل لئلا
ينتظر اليهم الشيوخ وبالشيوخ بعده وهو ادب […] اكرامهم ولا يحل شرب لبن الاتان بالفتح وهي انثى الحمار الاهلي اذ اللبن
من اللحم فيأخذ حكمه ولا شرب بول ابل وقد مر ما فيه من الاختلاف ولا استعمال اناء ذهب او فضة لرجل او امرأة لقوله عليه السلام الذي
يشرب في اناء الذهب فانما يجرجر في بطنه نار جهنم ويحل استعمال اناء عقيق وبلور وزجاج ورصاص لعدم التفاخر بمثل هذه الانية لانها

من الجهاد صح

ليت يزجر الوثنا **فصل في الكسب** افضله ما كان لان فيه جمع بين حصول الكسب واعزاز الدين وقهر عدو الله ثم ما كان من **التجارة** لان النبي عم حث عليها فقال التاجر الصدوق مع الكرام البررة ثم ما كان من الحراثة او الزراعة لان النبي عليه السلام الزرع يتاجر ربه وقال اطلبوا الرزق تحت خبايا الارض ثم ما كان من الصناعة لان النبي عليه السلام حرض عليها فقال الحرفة امان من الفقر وهو انواع بينها بقوله ومنه اي من الكسب ما هو فرض وهو الكسب قدر الكفاية لنفسه وعياله وقضاء ديونه فان ترك الاكتساب بعد ذلك وسعه وان اكتسب ما يدخره لنفسه وعياله في سعة لان النبي عليه السلام ادخر قوت عياله سنة ومنه ما هو مستحب وهو الزيادة عليه اي على قدر الكفاية ليواسي به فقيرا او يصل به اي بالزيادة قريبا فانه افضل من التخلي لنفل العبادة لان منفعة النفل تخصه ومنفعة الكسب له ولغيره ومنه ما هو مباح وهو الزيادة للتجمل والتنعم لقوله عليه السلام من طلب الدنيا حلالا متعففا لقي الله ووجهه كالقمر ليلة البدر ومنه ما هو حرام وهو الزيادة للتفاخر والبطر وان كان من حل لقوله عليه السلام من طلب الدنيا مفاخرا مكاثرا لقي الله وهو عليه غضبان وينفق الرجل على نفسه وعياله بلا اسراف ولا تقتير بل يتوسط قال الله تعالى والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا ولو جرى قدر على الكسب لزمه ان يكتسب ليبين ان طلب الكسب فريضة وان عجز عنه لزمن او مرض او كبر او غير ذلك لزمه السؤال عن الناس قدر كفايته لانه نوع اكتساب لكن لا يحل الا عند العجز فان ترك السؤال وهو قادر عليه حتى مات من جوع اثم لانه القى نفسه الى التهلكة فان السؤال يوصله الى ما يقوم به نفسه في هذه الحالة كالكسب ولا ذل في السؤال في هذه الحالة وان عجز عنه اي عن السؤال يفرض على من علم بعجزه ان يطعمه او يدل عليه من يطعمه صونا عن الهلاك فان امتنعوا منه حتى مات اشتركوا في الاثم واذا اطعمه واحد سقط عن الباقين ومن كان له قوت يومه لا يحل له السؤال ويكره اعطاء سؤال الجمع سائل كفجار جمع فاجر في المسجد لانه اعانة على اذى الناس وقيل ان كان السائل في المسجد لا يتخطى رقاب الناس ولا يمر بين يدي مصلي لا يكره اعطاؤه قال في الاختيار وهو المختار ولا يجوز قبول هدية امراء الجور لان الغالب في مالهم الحرمة الا اذا علم ان اكثر ماله من حل بان كان صاحب تجارة او زرع فيجوز اعتبارا للغالب ولا يكره اجارة بيته بالسواد يعني بالقرية ليتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع معطوف على قوله ليتخذ اي ليباع فيه خمر اذا كان غالب السواد اهل الكفر هذا عند الامام وعندهما يكره لانه اعانة على المعصية وله ان الاجارة على منفعة البيت ولا معصية فيه والمعصية فعل المستاجر وهو مختار فيه فلكله ويكره في المصر اجماعا لما ظهور شعائر الاسلام فيه فلا يمكنون من ذلك وكذا يكره في سواد غالبه اهل الاسلام لما ذكر في المسئلة المتقدمة ومن حمل لذمي خمرا باجر طاب له الاجر عند الامام وعندهما يكره له الاجر لوجود الاعانة على المعصية وله ان المعصية في شربها لا في حملها ولا باس بقبول هدية العبد التاجر واجارة دعوته واستعارة دابته والقياس ان لا يجوز لانه تبرع والعبد ليس من اهله لكن جوز في الشيء اليسير للضرورة استحسانا وكره قبوله كسوة ثوبا وقبول اهدائه احد النقدين لان كلا من الثوب والنقد كثير ولا ضرورة في الشيء الكثير فبقي على الاصل وهو عدم الجواز يقبل في المعاملات وهي جنس المعاوضات المالية والمناكحات والمخاصمات والامانات والتركات قول الفرد للضرورة ولو كان انثى او عبدا او فاسقا او كافرا كقوله اي قول الفرد شريت اللحم من مسلم او كتابي فيحل لنا او من مجوسي فيحرم علينا ويقبل قول العبد والامة والصبي في الهدية كما اذا جاء كل واحد منهم بهدية وقال اهدى اليك فلان هذه الهدية يحل قبولها منه لان الهدايا تبعث عادة على ايدي هؤلاء ويقبل قول كل منهم في الاذن بان قال كل واحد منهم انا ماذون في التجارة يقبل قوله ولا يوقف الى الحرج في استخدام الشهود الى مواضع العقود ويشترط العدالة في الديانات المحضة لانه لا يكثر وقوعها فلا حرج في اشتراط العدالة ولا حاجة الى

قبول

قبول قول الفاسق لانه متهم فيها وكذا الكافر والصبي كالخبر عن نجاسة الماء فيتيمم السائل ولا يتوضأ ان اخبر به مسلم عدل ولو كان انثى او عبدا لترجح جانب الصدق في خبره لظهور عدالته ويتحرى السائل في الفاسق والمستور ان اخبر بها احدهما ثم يعمل بغالب رأيه اي ان كان اكبر رأيه انه صادق يتيمم ولا يتوضأ وان كان اكبر رأيه انه كاذب يتوضأ به ولا يتيمم ولو اراق الماء الذي اخبر بنجاسته فاسق او مستور فيتيمم عند غلبة صدقه او لم يرق وتوضأ وتيمم عند غلبة كذبه كان فعله في كل من الصورتين احوط لان التيمم بمجرد الظن فلا يسقط باحتمال ضده **فصل في اللبس** الكسوة انواع منها ما هو فرض وهو ما يستر العورة ويدفع ضرر الحر والبرد لانه لا يقدر على اداء الصلوة الا بستر العورة وخلقه لا يتحمل الحر والبرد فيحتاج الى دفع ذلك بالكسوة فصار نظير الطعام والشراب فكان فرضا والاولى كونه من القطن او الكتان بين النفيس والخسيس لئلا يحتقر في الخسيس ولا يأخذ الخيلاء في النفيس ومنها ما هو مستحب وهو الزائد على ذلك لاخذ الزينة المأمور به بقوله تعالى خذوا زينتكم ولاظهار نعمة الله تعالى خصوصا اذا كان ذا علم وحرمة ومنها ما هو مباح وهو الثوب الجميل للتزين في الجمع والاعياد ومجامع الناس اذا لم يكن للكبر ومنع من الحلال ومنها ما هو مكروه وهو اللبس للتكبر والخيلاء ويستحب لبس الابيض والاسود ويكره لبس الاحمر والمعصفر وهو ما يصبغ بعصفر والسنة ارخاء طرف العمامة من المتعمم بين كتفيه هكذا فعله عليه السلام ثم اختلفوا في مقدار الارخاء قيل قدر شبر وقيل الى وسط الظهر وقيل الى موضع الجلوس واذا اراد المتعمم نقض العمامة يجب ان ينقضها كما لفها كورا كورا ولا يلقيها على الارض دفعة واحدة هكذا نقل من فعله عليه السلام ويحل للنساء لبس الحرير ولا يحل للرجال ولو بحائل بينه وبين بدنه على المذهب الا قدر اربع اصابع مضمومة عرضا كالعلم يعني العلاقة وهي ما يضعون من الحرير في جيب الجبة واذيالها وطرف كمها ولا باس للرجال والنساء بتوسده اي باتخاذ الحرير وسادة وافتراشه اي اتخاذه فراشا والنوم عليها وكذا ستر الحرير وتعليقه على الابواب عند الامام خلافا لهما حيث لا يجوز عندهما لعموم النهي ولانه زي الاعاجم وقد نهي عنه قال عمر رضي الله عنه اياكم وزي الاعاجم وله ان النهي ورد في اللبس وهذا دونه ولان القليل من الملبوس حلال وهو العلم فكذا القليل من اللبس الاستعمال ولا باس بلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره اي غير الابريسم من القطن والكتان والصوف سواء كان مغلوبا بالابريسم او غالبا عليه او مساويا له لان الثوب انما يصير ثوبا بالنسج والنسج باللحمة فكانت معتبرة لا السدى وكذلك يجوز لبسه في الحرب وغيره بالاجماع وعكسه وهو ما لحمته ابريسم وسداه غيره لا يلبس الا في الحرب بالاجماع لما ذكر من ان العبرة للحمة غير ان في الحرب ضرورة ويكره لبس خالصه اي الحرير فيها اي في دار الحرب عند الامام خلافا لهما حيث لا يكره عندهما لما روي انه عليه السلام رخص لبس الحرير والديباج في دار الحرب ولان فيه ضرورة فان الخالص منه ادفع للسلاح واهيب في عين العدو لبريقه وله اطلاق النصوص الناهية عن لبسه ولانه لا تفصيل بين حال وحال والضرورة اندفعت بالمخلوط الذي لحمته حرير فلا حاجة الى الخالص منه ويجوز للنساء التحلي بالذهب والفضة لا يجوز للرجال لانه تزين وهو حرام في حق الرجال دون النساء الا استعمال الخاتم قدر مثقال والا استعمال المنطقة بكسر الميم والا استعمال حلية السيف اذا كان كل منها من الفضة تحقيقا لمعنى النموذج لنعم الاخرة والفضة اغنت عن الذهب لانهما من جنس واحد والا مسمار الذهب في نقب الفص لانه تابع كالعلم في الثوب فلا يعد لابسا ولا كتابة الثوب بذهب او فضة لما ذكر من انه تابع للثوب فلا حكم له ولا شد السن المتحرك بالفضة فقط ولا يجوز شدها بالذهب عند الامام خلافا لهما حيث يجوز بالذهب ايضا عندهما قياسا على الفضة وله ان الاصل فيه التحريم والاباحة للضرورة وقد اندفعت بالفضة وهي الادنى فبقي الذهب على الاصل وهو التحريم ولا يتختم رجل ولا امرأة بحجر ولا صفر ولا حديد لما روي انه عليه السلام نهى عن التختم من هذه الانواع وقيل يباح بالحجر اليشب لانه ليس بحجر اذ ليس له ثقل الحجر وترك التختم افضل لغير السلطان والقاضي

لعدم احتياجهم الى التختم وفي السلطان والقاضي كما في الهداية وفي المنح وغيره كلام مهم انه لا خصوصية لهما بل الحكم في كل ذي حاجة كذلك فلو قيل وترك
التختم لغير ذي حاجة اكيد دخل فيه العامل ومتولي الوقف وغيرهما ممن يحتاج الى التختم لضبط الاموال كان اعم فائدة ويحل للرجل والمرأة
بلا كراهة الاكل والشرب في اناء مفضض والجلوس على سرير مفضض او كرسي كذلك او سرج كذلك بشرط اتقاء المستعمل موضع
الفضة بان لا يضع الفضة في موضع الفم عند الاكل والشرب ولا يضع في موضع الجلوس عند الجلوس هذا عند الامام ويكره ذلك
عند ابي يوسف مطلقا سواء اتقى موضع الفضة او لا لان استعمال الجزء كالكل وله ان الجزء تابع ولا اعتبار للتابع فصار كعلم الثوب ومسمار
الذهب وعن محمد روايتان في رواية مع الامام وفي اخرى مع ابي يوسف ويكره الباس الصبي ذهبا او حريرا لانه لما حرم اللبس حرم الالباس
كالخمر لما حرم شربه حرم سقيه ويكره حمل خرقة لمسح العرق او لمسح المخاط او لمسح الوضوء بفتح الواو وهو الماء الذي بقي على
الاعضاء عقيب التوضي ان حملها للتكبر وان حملها للحاجة فلا يكره هو الصحيح والرتم بالتاء المثناة الفوقانية هو الخيط
الذي يعقد على الاصبع للتذكر لا بأس به لانه فيه غرضا صحيحا

فصل في احكام النظر ونحوه

كالمس **ويحرم النظر الى العورة** المبينة في كتاب الصلوة **الا عند الضرورة فانه يحل للطبيب والخاتن** للرجل **والخافضة** اي الخاتنة للنساء **والقابلة والحاقن** اي عامل الحقنة
لان كل واحد من هؤلاء يرخص له النظر بالضرورة احياء لحقوق الناس ودفعا لحاجتهم ولكنه لا يتجاوز قدر الضرورة فانه
يلزم ان يغضوا ابصارهم من غير موضع المرض والختان والحقنة حتى ينبغي للطبيب ان يعلم امرأة مداواة امرأة مريضة ان امكن لان
نظر المرأة الى المرأة اخف من نظر الرجل اليها لانه ابعد من الفتنة وان لم يمكن يستر كل عضو منها سوى موضع المرض ثم ينظر
ويغض بصره ما استطاع لان ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها وينظر الرجل من الرجل الى ما سوى العورة وقد بينت العورة
في كتاب الصلوة فلا حاجة الى تكرارها وتنظر المرأة من المرأة ومن الرجل الى ما ينظر الرجل اليه اي الى ما سوى العورة لان ما ليس بعورة لا يختلف
فيه النساء والرجال فحل لها ان تنظر منها ومنه ما ليس بعورة ان امنت الشهوة وان لم تأمن يستحب لها ان تغض بصرها والرجل يغض
بصره حتما ان لم يأمن وينظر الرجل الى جميع بدن زوجته وامته التي تحل له وطئها لقوله عليه السلام غض بصرك الا عن زوجتك
وامتك وينظر من محارمه نسبا او رضاعا او مصاهرة ومن امة غيره قنا كانت او مدبرة او مكاتبة او ام ولد الى الوجه والرأس
والصدر والساق والعضد وغيرها من مواضع الزينة لان بعض المحارم يدخل على البعض بلا استيذان والمرأة في بيتها في
بذلتها عادة فلو حرم النظر الى هذه المواضع ادى الى الحرج وكذا امة غيره فان حكمها حكم المحرم لضرورة رؤيتها في ثياب البذلة
ولا بأس بمس ما اي من الرجل الموضع التي يحل النظر اليها من محارمه وامة غيره وهذا كله بشرط امن الشهوة منهما في النظر اليها
والمس اولها لتحقق الحاجة الى ذلك بالاركاب والانزال في السفر والمخالطة ولا ينظر الرجل الى البطن والظهر والفخذ وان من
محارمه وامة غيره وان وصلية امن الشهوة لان اباحة النظر انما هو لمحل الزينة وكل منها ليس بمحل للزينة ولا ينظر الرجل الى الحرة الاجنبية
الا الى الوجه والكفين ان امن الشهوة لان ابداء الوجه والكف يلزمها بالضرورة لحاجتها الى المعاملة مع الرجال اخذا واعطاء
وغير ذلك والا اي وان لم يأمن الشهوة فلا يجوز النظر الى الوجه والكفين لغير الشاهد عند الاداء بخلاف التحمل فان النظر للتحمل شهادة
لا يباح مع الشهوة على الاصح اذ يوجد من لا يشتهي فلا ضرورة بخلاف حال ادائها والحاكم عند الحكم وان لم يأمنا لانهما مضطران اليه في اداء
الشهادة والحكم عليها اولها ولا يحل مس ذلك اي الوجه والكفين وان امن الشهوة ان كانت الاجنبية شابة لان اللمس اغلظ من
النظر لان الشهوة فيه اكثر ويحل مس ذلك ان كانت عجوزا لا تشتهى او هو شيخ يأمن على نفسه وعليها لانعدام خوف الفتنة على ما في التقدير

وان لم يأمن

وان لم يأمن فلا يحل من المس لما فيه من التعريض للفتنة ويحل من النظر والمس مع خوف الشهوة عند ارادة الشراء للضرورة او عند ارادة النكاح
او طلوق ما روي انه عليه السلام قال للمغيرة رضي الله عنه اذا اردت ان تتزوج انظر اليها فانه احرى ان يؤدم بينكما والعبد مع سيدته
كالاجنبي من الرجال حتى لا يحل لها ان تبدي من زينتها الا ما يجوز ان تبديه للاجنبي ولا يحل له ان ينظر من سيدته الا ما يجوز
ان ينظر اليه من الاجنبية لان خوف الفتنة مثلها من الاجنبي بل اكثر لكثرة الاجتماع والمجبوب والخصي كالفحل لان الخصي يجامع
والمجبوب يساحق فلا يؤمن الفتنة كالفحل ويكره للرجل ان يقبل الرجل سواء قبل فمه او يده او عضوا منه او يعانقه في ازار
واحد بلا قميص هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف لا يكره واما اذا كان عليهما قميص او جبة مع الازار فلا يكره بالاتفاق ولا
بأس بالمصافحة لانها سنة قديمة متوارثة بين المسلمين من لدن الصدر الاول الى يومنا هذا ولا بأس بتقبيل يد العالم او يد
الزاهد اعزازا للدين او يد السلطان العادل لعدله وغيرهم من المسلمين لتعظيم المسلم كما في الغاية ويعزل المولى ماءه عن
امته عند الجماع بلا اذنها لانه لا حق لها في الوطي ولا يعزل الزوج عن زوجته لان لها حقا في الوطي والعزل ان يطاها فاذا قرب
الى الانزال اخرج ولم ينزل في الفرج ولا تعرض الامة اذا بلغت في ازار واحد لوجود الاشتهاء والمراد بالازار ما يستر بين السرة
والركبة انما لا تعرض فيه لان ظهرها وبطنها عورة فلا يحل كشفها

فصل في بيان احكام الاستبراء

هو لغة طلب البراءة مطلقا وشرعا طلب براءة الرحم من الحمل **ومن ملك امة** رقبة ويدا **بشراء او غيره**
من اسباب الملك كهبة ووصية وميراث وخلع وصلح ونحو ذلك يحرم عليه وطؤها ودواعيه من اللمس والقبلة والنظر
الى فرجها حتى يستبرئ اي حتى تعرف المالك براءة رحمها بحيضة فيمن تحيض وبشهر في غيرها اي غير من تحيض كالصغيرة و
الآيسة لان الشهر قائم مقام الحيض في العدة فكذا في الاستبراء واذا حاضت في اثنائه بطل الاستبراء بالايام لان القدرة
على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل يبطل حكم البدل كالمعتدة بالاشهر اذا حاضت في اثنائها وفي امة مرتفعة الحيض لا فيها بان صارت
ممتدة الطهر وهي ممن تحيض او ما آيسة يجب الاستبراء بثلاثة اشهر لانها ملحقة بالآيسة والصغيرة حتى تبين انها ليست بحامل هذا عند
الامام وابي يوسف وعند محمد باربعة اشهر وعشرة ايام لانها مدة فراغ رحم الحرة المتوفى عنها زوجها وفي رواية عن محمد بنصفها
اي بشهرين وخمسة ايام لانها مدة فراغ رحم الامة المتوفى عنها زوجها وفي الامة الحامل استبراؤها بوضعها اي بوضع الحمل ولو وصلية متصلة
بقوله يحرم يعني يحرم على من ملك امة حتى يستبرئها ولو كانت الامة بكرا او مشتراة من امرأة او من مال الطفل بان باع ابوه او وصيه
او ممن يحرم عليه وطؤها كالمحرم رضاعا او مصاهرة او نحو ذلك لكن بحيث يحرم محرم حتى لا تعتق الامة عليه وانما حرم عليه اقامة لتوهم
شغل الرحم مقام تحققه لوجود السبب وهو الملك واليد لان الحكم يدار على السبب وعن ابي يوسف انه اذا تيقن بفراغ رحمها من ماء البائع لم يستبرئها
يستحب الاستبراء للبائع وقت ارادة بيع امته الموطوءة تجنبا عن احتمال اشتغال رحمها اذا اراد بيعها بمائه ولا يجب عليه لان ملك
البائع قائم وهو يقتضي جواز وطئها ولا تكفي في الاستبراء حيضة ملكها المشتري فيها لان الواجب عليها الحيضة وهي اسم الكاملة
ولا تكفي الحيضة التي حدثت بعد الملك قبل القبض او حدثت قبل عليته وهي الملك واليد جميعا فلا يعتبر احدهما والتي حدثت
بعد البيع قبل الاجازة في البيع الفضولي وان كانت الامة في يد المشتري لان الملك موقوف على الاجازة فتلك الحيضة التي قبل الاجازة
قبل الملك فلا يعتد بها وكذا لا تكفي في الاستبراء الولادة التي حصلت بعد الملك قبل القبض لما ذكر من ان السبب استحداث الملك واليد
وهو انما يتم بالقبض ولا اعتبار بالحكم قبل السبب لان الحكم لا يسبق السبب وتكفي حيضة وجدت بعد القبض وهي مجوسية المتاع يعني
اذا اشترى امة مجوسية فحاضت حال مجوسيتها بعد ان قبضها ثم اسلمت اجزأت تلك الحيضة من الاستبراء لانها وجدت بعد سببه وهو استحداث

الملك واليد وهو مقتضي للحل بحرمة الوطي المانع كما في حالة الحيض ويجب الاستبراء عند تملك نصيب شريكه من الجارية المشتركة لان
السبب قد تم في ذلك الوقت والحكم يضاف الى تمام العلة ولا يجب الاستبراء عند عود الامة الآبقة ورد المغصوبة ورد المستأجرة وفك
المرهونة لانعدام السبب في كل منها وهو استحداث الملك واليد اذ هو سبب متعين فادير الحكم عليه وجوداً وعدماً ولا تكره الحيلة
لاسقاطه اي لاسقاط الاستبراء عند ابي يوسف لانه تمنع من التزام حكم مخافة ان لا يتمكن من الوفاء خلافاً لمحمد حيث قال تكره لان
الفرار من الاحكام الشرعية ليس من اخلاق المؤمنين واخذ بالاول اي بعدم كراهة الحيلة ان علم عدم الوطي من المالك الاول في ذلك
الطهر واخذ بالثاني اي بكراهة الحيلة ان احتمل الوطي من المالك الاول فيه والحيلة في اسقاطه ان لم تكن تحته اي تحت المشتري
حرة ان يتزوجها اي الامة التي يريد شراءها ثم يشتريها بعد تسليم المولى اليه ذكر هذا القيد في الخانية ولا بد منه كيلا يوجد القبض
بحكم الشراء بعد فساد النكاح بالشراء وانما يسقط الاستبراء بما ذكر لان الاستبراء بالنكاح لا يجب ثم لما ملك المشتري من وجه بطل النكاح
وحل الوطي ولا يجب الاستبراء ايضاً وان كانت تحته اي تحت المشتري حرة فان يزوجها اي فالحيلة في اسقاطه ان يزوج تلك الامة البائع
من رجل يعتمد على ان يطلقها قبل البيع وبعد تزويج البائع يشتريها المشتري ويقبضها ثم يطلق الزوج قبل الدخول بها او الحيلة
في اسقاطه ان يزوج تلك الامة المشتري بعد البيع اي بعد الشراء قبل القبض من رجل يعتمد على ان يطلقها وبعد التزويج يقبضها
ثم يطلق الزوج فلا يجب الاستبراء في هاتين الصورتين وما فصلناه هو المعنى بقوله ثم يطلق الزوج بعد الشراء والقبض اي بعد شراء
المشتري وقبضه اياها في الصورة الاولى او يطلق الزوج بعد القبض اي قبض المشتري اياها في الثانية اما الاولى فلانه اشترى
منكوحة الغير ولا يحل له وطيها ما دامت منكوحة الغير فلا استبراء واذا اشتراها وطلقها الزوج قبل الدخول حل للمشتري ولم
يوجد حدوث الملك فلم يجب الاستبراء واما الثانية فلانه عند وجود السبب وهو استحداث الملك المؤكد بالقبض اذا لم يكن فرجها
حلالاً له لا يجب الاستبراء وان حل بعد ذلك ومن ملك امتين لا يجتمعان نكاحاً كاختين فوطي احديهما فقط دون الاخرى
ودواعيه اي دواعي تلك الواحدة كالمس بشهوة والقبلة والنظر الى الفرج فان وطئهما او فعل بهما شيئاً من الدواعي حرم عليه وطي كل
منهما ودواعيه حتى يحرم احديهما بتمليك او نكاح صحيح او عتق

فصل في البيع ويكره بيع العذرة وهي رجيع الادمي خالصة

لان العادة لم تجر بالانتفاع بها وانما ينتفع بها مخلوطة بتراب او رماد او تراب غالب عليها بالالقاء في
الارض عادة فلم يجز بيعها وعن هذا قال ويجوز بيعها مخلوطة وهو الصحيح ويجوز بيع السرقين سواء كان مخلوطاً او لا يكن وهو رجيع
سائر الحيوانات كذا ذكره البرجندي وانما يجوز بيعه لانه ينتفع به بالالقاء في الارض عادة والانتفاع به اي بالعذرة الخالصة والمخلوطة
والسرقين كالبيع في الحكم فما كان بيعه غير جائز يكون الانتفاع به غير جائز وما كان بيعه جائزاً يكون الانتفاع به جائزاً ومن رأى جارية
رجل مع آخر يبيعها فقال الرجل وكلني صاحبها اي صاحب الجارية ببيعها او اشتريتها منه اي من صاحبها او وهبها لي او تصدق بها علي ووقع
في قلبه اي قلب الرائي صدقه اي صدق البائع القائل بهذه الكلمات حل له اي للرائي شراؤها منه اي من ذلك البائع وحل له وطؤها بعد
الشراء لانه اخبر بخبر لا منازع فيه وقول الواحد في المعاملات مقبول عدلاً كان او فاسقاً مسلماً كان او كافراً حراً كان او عبداً رجلاً كان
او امرأة بشرط ان يكون مميزاً للحاجة وان كان اكبر رأيه انه كاذب لا يتعرض بشيء منه لان اكبر الرأي قائم مقام اليقين ويجوز
بيع بناء بيوت مكة بالاجماع ويكره بيع ارضها او اجارتها عند الامام خلافاً لهما حيث قالا لا يكره وهو قولهما ورواية عن الامام لتعارف
الناس ببيعها واجارتها وقسمتها في الحديث من غير نكير وله انه عم قال حرم الله مكة لا يباع رباعها ولا يؤاجر بيوتها وانما يباع
بناؤها لكونه ملكاً لمن احدثه ويكره الاحتكار وهو لغة احتباس الشيء انتظار الغلاء به والاسم الحكرة بالضم والسكون وشرعاً

لشراء

اشتراء طعام ونحوه وحبسه الى الغلاء اربعين يوماً وقيل شهراً في اقوات الآدميين كالبر والعدس ونحوهما واقوات البهائم كالشعير
والتبن ونحوهما الكتف لا يكره مطلقاً بل يكره ان كان في بلد يضر باهله لانه تعلق به حق العامة واما اذا كان في بلد لا يضر باهله
فلا يكره لانه حبس ملكه ولا ضرر فيه لغيره وهذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف لا يختص كراهة الاحتكار بالاقوات بل يجري في كل ما
يضر احتكاره بالعامة ولو ذهباً او فضة او ثوباً او نحو ذلك لانه اعتبر حقيقة الضرر اذ هو المؤثر في الكراهة وهما اعتبرا الضرر المعتاد
المعهود واذا رفع الى الحاكم حال المحتكر امره اي امر الحاكم المحتكر ببيع ما يفضل عن حاجته اي عن قوته وقوت عياله ودوابه فان امتنع
المحتكر عن البيع باع عليه الحاكم اتفاقاً وان لم يمتثل حبسه وعزره زجراً له ودفعاً للضرر العام ولا احتكار في غلة ضيعته لانه خالص
حقه ولا فيما جلبه من بلد آخر عند الامام لعدم تعلق اهل بلد بطعام بلد آخر وعند ابي يوسف يكره احتكار ما جلبه من بلد آخر لاطلاق
قوله عم والمحتكر ملعون وكذا يكره عند محمد ان كان يجلب منه الى هذا المصر عادة وهو المختار لتعلق حق العامة به لانه بمنزلة
فناء المصر بخلاف ما اذا كان البلد بعيداً لم يجر العادة بالحمل منه الى المصر لانه لم يتعلق به حق العامة ويجوز بيع العصير اي عصير العنب ممن
يعلم انه يتخذ خمراً لان المعصية لا تقوم بنفس العصير بل بعد تغيره فصار عند العقد كسائر الاشربة من عسل ونحوه بخلاف بيع السلاح
من اهل الفتنة لان المعصية تقوم بعينه ولو باع مسلم خمراً او وفى دينه من ثمنها كره لرب الدين اخذه لما علم ان الخمر ليس بمتقوم
في حق المسلم فلا يصح بيعها ولا يملك ثمنها بالقبض وان كان المديون ذمياً فباع خمراً او وفى دينه من ثمنها لا يكره لرب الدين اخذه
وان كان مسلماً لان بيع الخمر في حقه كبيع الخل والعصير ويكره التسعير لان الثمن حق البائع فكان اليه تقديره فلا ينبغي للامام
ان يتعرض لحقه الا اذا تعدى ارباب الطعام في القيمة تعدياً فاحشاً بان باعوا بضعف [illegible] ويعجز الحاكم عن صيانة حقوق المسلمين
الا بالتسعير فلا بأس به اي بالتسعير بمشورة اهل الخبرة لما فيه من دفع ضرر العام ويجوز شراء ما لا بد للطفل منه مثل النفقة والكسوة
وبيعه اي بيع ما لا بد للطفل منه لاخيه وعمه وامه وملتقطه ان كان هو اي الطفل في حجرهم دفعاً للضرر عنه ويؤجره اي الطفل امه فقط
من بيع هو لا اذا كان في حجرها لانها تملك اتلاف منافعه بلا عوض بان تستخدمه فتملك اتلافها بعوض [illegible] ولاية

فصل في المتفرقات يجوز المسابقة بالسهام والخيل والحمير والبغال والابل والاقدام

لانها من اسباب الجهاد يحتاج اليها في اقامة هذه الفريضة فان شرط فيها جعل من احد الجانبين بان
يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شيء لي عليك او شرط فيها جعل من ثالث لاسبقهما مثل ان يقول الثالث
للسابقين ايكما سبق فله علي كذا جاز لانه تحريض آلة الحرب والجهاد وان شرط من كلا الجانبين بان يقول كل واحد لصاحبه ان سبق فرسك اعطيتك كذا
وان سبق فرسي فاعطني كذا يحرم لانه قمار والقمار حرام الا ان يدخل بينهما فرس محلل كفؤ بتشديد الياء على وزن فعيل بمعنى مثل لهما
اي لفرسيهما يتوهم ان يسبقهما ان سبقهما اخذ الجعل منهما وان سبقاه لا يعطيهما شيئاً او بالعكس اي شرطاه لهما لو سبقاه يعطيهما ولو سبقهما
لا يأخذ شيئاً منهما كما في التسهيل وفيما بينهما ايهما سبق اخذ المال المشروط من الآخر لانه بالمحلل خرج من ان يكون قماراً وان لم يكن الفرس
المحلل مثلهما لا يجوز لانه لا فائدة في دخاله بينهما فلا يخرج من ان يكون قماراً وعلى هذا الحكم لو اختلف اثنان في مسألة واراد الرجوع الى شيخ
فاضل العلم ايهما اصاب يجعل على ذلك جعلاً لاحدهما الذي معه الصواب لانه لما جاز في الافراس لمعنى يرجع الى الجهاد يجوز هنا للحث على
الجهد في طلب العلم لان الدين يقوم بالعلم كما يقوم بالجهاد وان جعل على ذلك جعلاً لكل واحد منهما على صاحبه لم يجز كما في [illegible] ووليمة العرس
قديمة وفيها مثوبة عظيمة ومن دعي اليها فليجب وان لم يجب اثم ولا يرفع منها اي من الوليمة شيئاً ولا يعطي سائلاً الا باذن صريحاً او دلالة الا باذن
صاحبها لان الاذن في الاكل دون الرفع والاعطاء وان علم المدعو ان فيها لهواً لا يجيب سواء كان ممن يقتدى به او لا لانه لا يلزمه اجابة

العصير

التعزية اذا كان هناك منكر وان لم يعلم ان فيه اللهو حتى حضر فان قدر على المنع فعل المنع لانه نهى عن المنكر والا اى وان لم يقدر عليه فان
كان مقتدى به وكان اللهو على المائدة فلا يقعد لان استماع اللهو حرام والامتناع عن الحرام اولى من الاتيان بالسنة والا اى
وان لم يكن مقتدى به ولم يكن اللهو على المائدة فلا بأس بالقعود والصبر كتشييع الجنازة اذا كان معها نياحة حيث لا يترك
التشييع والصلوة عليها لما عندها من النياحة كذا هنا قال الامام ابتليت به اى باللهو مرة فصبرت وهو اى قول الامام هذا
محمول على ما قبل ان يصير مقتدى به فى ذلك الوقت اذ قد عرفت انه لا رخصة للمقتدى به قالوا ودل قوله ابتليت به على حرمة كل
الملاهى حتى التغنى بضرب القضيب لان الابتلاء انما يتحقق بالمحرم ولا يختص هنا لك الكلام باقسام بينها بقوله منه ما يؤجر به
المتكلم كالتسبيح ونحوه كالتحميد والتهليل والتكبير والصلوة على النبى صلى الله عليه وسلم وقراءة القرآن والاحاديث
النبوية وعلم الفقه ويأثم به اى بالتسبيح ونحوه اذا فعل فى مجلس الفسق وهو يعلمه اى والحال ان المتكلم يعلم الفسق لانه لا
يقصد به شىء على سبيل الاعتبار والانكار على الفسق فيأثم وان قصد به اى بالتسبيح ونحوه فيه اى فى مجلس الفسق الاعتبار
والاتعاظ والانكار على ما هنا من الفسق فحسن وكذا من سبح فى السوق بنية ان الناس غافلون فلعلهم تنبهوا الآخرة
فهو افضل من تسبيحه وحده فى غير السوق ويكره تحريما فعله اى فعل التسبيح ونحوه للتاجر عند فتح متاعه لانه يعود الى الدنيا ويكره
الترجيع وهو ان يخفض صوته ثم يرفع بقراءة القرآن وكذا يكره الاستماع اليه اى الى الترجيع لانه تشبه بفعل الفسقة حال فسقهم وهو
التغنى وقيل لا بأس به لقوله عليه السلام زينوا القرآن باصواتكم وروى عن النبى عليه السلام انه كره رفع الصوت عند قراءة القرآن
وعند الجنازة وعند الزحف اى الحرب وعند التذكير اى الوعظ فما ظنك به اى برفع الصوت عند استماع الغناء المحرم الذى يسمونه
وجدا او الظان الوجد مع صلته صفة لقوله الغناء لكن لم يحقق تسميتهم الغناء وجدا بوجه وجيه ويكره الامام القراءة عند القبر لان
ابا حنيفة وجوزها اى القراءة عند القبر محمد وبه اى بقول محمد اخذ للفتوى لما فيه من النفع للميت لورود الآثار بقراءة آية الكرسى
كسورة الاخلاص والفاتحة وغير ذلك عند القبور وعند اهل السنة والجماعة ان للانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره وهو يصل اليه
ومنه يجعل ومنه اى من الكلام ما لا اجر فيه ولا وزر نحو قم واقعد واكلت وشربت ونحوها لانه ليس بعبادة ولا معصية واختلف فى انه
هل يكتب ذلك على المتكلم اولا والصحيح انه يكتب وقيل لا يكتب لعدم الفائدة فى كتابته وجه الاول اطلاق قوله تعالى ما يلفظ من قول
الا لديه رقيب عتيد ومنه اى من الكلام ما يأثم به كالكذب والغيبة والنميمة والشتيمة لان كل ذلك معصية حرام وكذا التملق فوق
العادة فانه مذموم بخلاف التواضع فانه محمود والكذب حرام فى جميع الاشياء الا فى الحرب للخدعة وهو ان يوهم ضد ما يريده لكم
والا فى الصلح بين اثنين والا فى ارضاء الرجل مع الاهل والا فى دفع الظالم عن الظلم لانا امرنا بهذا فلا يبالى فيه الكذب اذا كان بنية
خالصة ويكره التعريض به اى بالكذب الا لحاجة كقولك لرجل كل فيقول اكلت يعنى امس فلا بأس به لانه صادق فى قصده وقيل يكره لانه
كاذب فى الظاهر ولا غيبة لظالم يؤذى الناس بقوله وفعله ولكن كان يصلى ويصوم قال عليه السلام اذكروا الفاجر بما فيه كى يحذره الناس
ولا اثم فى السعى به اى بالظالم الى السلطان ليزجر عن الجور والحيف بل يثاب به لانه من باب النهى عن المنكر ومنع الظلم ولا غيبة الا لمعلوم
فاغتياب اهل قرية ليس بغيبة فلو قال رجل اهل القرية كذا لم يكن ذلك غيبة لانه لا يريد جميع القرية فكان المراد البعض وهو مجهول ويحرم
اللعب بالنرد والشطرنج والاربعة عشر وهو لعب يستعمله اليهود وكل لهو لقوله عليه السلام كل لعب ابن آدم حرام الا ثلثة ملاعبة الرجل
اهله وتأديبه فرسه ومناضلته بقوسه ويكره تحريما استخدام الخصيان بالكسر جمع خصى لان فيه تحريض الناس على الخصى الذى
هو مثلة وقد نهى عنها ويكره وصل الشعر بشعر آدمى سواء كان شعر الادمى او شعر غيره لقوله عليه السلام لعن الله الواصلة والمستوصلة ويكره

قوله والدعاء

وكره الدعاء بالمسالك بمقعد العز من عرشك بتقديم العين او بتقديم القاف عند الامام ومحمد لان الكراهة فى القول الثانى لاستحالة ان
القعود على الله تعالى وكذا فى الاول لانه يوهم تعلق عزه بالعرش والعرش حادث وما تعلق به هذا الوجه حادث ضرورة وعز الله تعالى قديم
خلافا لابى يوسف فانه يجوز الاول عنده للدعاء المأثور به ويكره قوله بحق انبيائك ورسلك او بحق البيت او بحق المشعر الحرام لانه لا حق
للمخلوق على الخالق وانما يختص برحمته من يشاء من غير وجوب عليه واستماع الملاهى حرام والملكى لم يذكر هذا القول بعد قوله كل لهو ويكره
تعشير المصحف والتعشير ان يجعل على كل عشر آيات من القرآن علامة ويكره نقطه اى نقط المصحف وهو نقط النون لاظهار اعرابه الا للعجم فلا اى
كل من التعشير والنقط لا يكره بل هو حسن فانهم لا يقدرون على حفظ الاى ولا على القراءة الا بذلك ولا بأس بتحلية المصحف لما فيه من
تعظيمه كما فى نقش المسجد وتزيينه ولا بأس بدخول الذمى المسجد الحرام ولا بعيادته اى عيادة الذمى اذا مرض بالاجماع لان فيها اظهار
محاسن الاسلام ويجوز احضاء البهائم منفعة للناس لانه لم يحظ ظنى ويجوز انزاء الحمير على الخيل اذ لو كان هذا الفعل حراما لما ركب النبى عليه السلام
البغلة لما فيه من فتح بابه ويجوز الحقنة للرجل والنساء للتداوى اذا كانت لا بمحرم كالخمر ونحو من المحرمات ولا بأس برزق القاضى من
بيت المال كفايته يعنى يعطى منه ما يكفيه وان هو كان غنيا فى الاصح او فقيرا لان بيت المال اعد لمصالح المسلمين والقاضى محبوس لمصالحهم
والصحيح انه النفقة فى كل زمن منه اذا كان بلا شرط ومعاقدة وان كان بشرط ومعاقدة لا يحل لان القضاء طاعة فلا يجوز الاجر عليه
كساير الطاعات ولا بأس بسفر الامة وام الولد بلا محرم لان الامة بمنزلة المحرم لعامة الرجال فيما يرجع الى النظر والمس عند الاركاب
وكذا ام الولد لقيام الرق فيها وكذا المكاتبة ومعتق البعض عند الامام والفتوى على انه يكره فى زماننا لغلبة اهل الفساد والحق بها
اى بالامة قبل انتاج اعتبارا بالمحارم وقيل لا لاتباع لعدم الضرورة ويكره جعل الراية اى جعل الطوق الحديد المانع من تحريك الرأس فى عنق
عبده لانه عقوبة الكفار فيحرم كالاحراق بالنار وفى النهاية لا بأس به فى زماننا لغلبة التمرد والفرار لا يكره تقييده احترازا
عن الاباق والتمرد وهو سنة المسلمين فى الفساق ويكره ان يقرض بقالا درهما ليأخذ منه اى من البقال به اى بالدرهم ما يحتاج من الطعام
وغيره الى ان يستغرقه اى الدرهم فانه قرض جر نفعا وهو منهى عنه والسنة تقليم الاظفار ونتف الابط وحلق العانة والشارب
قصه الشارب حسن وهو سنة من سنن ابراهيم الخليل عليه السلام وفعل نبينا عليه السلام والمجاهد فى دار الحرب يستحب له توفير شاربه واظفاره
ولا بأس بدخول الحمام للرجال والنساء اذا استتر الداخل فيه ذكرا كان او انثى وغض بصره لئلا يقع على ما لا يحل النظر اليه ويجب اتخاذ
الاوعية لنقل الماء الى البيت لحاجة الوضوء والشرب للنساء لانهن ينهين عن الخروج فيلزم كسايرحاجاتها وكونها اى كون الاوعية
من الخزف افضل وفى الحديث من اتخذ اوانى بيته خزفا زارته الملائكة ويجوز اتخاذها من نحاس ورصاص وشبهها او ادم ولا يجوز من
الذهب والفضة ولا بأس بستر حيطان البيت باللبود وجمع اللبد للبرد لان فيه منفعة ويكره سترها للزينة لانه اسراف ونوع كبر وكذا
ارخاء الستور على البيت واذا ادى الرجل الفرائض من الطعام واكله وغيرهما واحب ان يتنعم بمنظر حسن وجوار جميلة ولباس فاخر
تمام الهداية شارع عنه لا بأس بذلك وترك القناعة بادنى الكفاية وصرف الباقى من اوقات الكفاية الى ما ينتفع به فى الآخرة اولى من
التنعم لان الاولى للمؤمن ان يقنع بالكفاف فى العاجلة فانها فانية ويدخر الى الآجلة فانها باقية

كتاب احياء الموات

الاحياء لغة جعل الشىء حيا وعرفا التصرف فى ارض موات بالبناء او الغرس او الزرع او غير ذلك
والموات بفتح الميم وضمها لغة ارض لا مالك لها وشرعا هى ارض لا ينتفع بها لانقطاع مائها
او غلبته عليها او نحو ذلك كانت عادية اى قديمة غير مملوكة لاحد من زمان بعيد لهذا انسبت الى العادة ومملوكة فى الاسلام
لكن ليس لها اليوم مالك معين مسلم او ذمى لانهما لا يختلفان فى سبب الملك هذا عند الامام وابى يوسف وعند محمد ان ملكت فى الاسلام لكن ليس لها

اليوم مالك معين مسلم او ذمي اي انها لا يختلفان في الملك وهذا عند الامام وابي يوسف وعند محمد ان ملكت في الاسلام لكن ليس لها اليوم مالك
معين لا يكون مواتا فاذا لم يعلم لها مالك معين تكون لعامة المسلمين ولو ظهر لها مالك معين اخذ منه وضمن الزارع ان نقصت
بالزراعة والا فلا شيء عليه ويشترط عند ابي يوسف كونها اي الموات بعيدة عن العامر اي البلد والقرية لان الظاهر ان ما يكون قريبا من العامر
لا ينقطع احتياج اهلها اليه لرعي مواشيهم وطرح حصائدهم فلا تكون مواتا وحد البعيدة ان تكون في مكان بحيث لو صيح من اقصاه اي
اقصى العامر باعلى صوت لا يسمع فيها اي في الموات وعند محمد يشترط ان لا ينتفع بها اهل العامر من حيث الرعي والاحتطاب والاحتشاش
ولو كانت قريبة منه اي من العامر حتى لا يجوز احياء ما ينتفع به اهل القرية وان كان بعيدا عن القرية ويجوز احياء ما لا ينتفعون
به وان كان قريبا منها ومن احياها اي عمر الموات باذن الامام او باذن نائبه ملكه ولو كان المحيي ذميا ملكها ولو احياها بلا اذنه لا يملكها
عند الامام خلافا لهما فان عندهما يملكها بدون الاذن لانها كانت مباحة سبقت اليها يده فيملكها كما في الحطب والصيد وله
ان الارض مغنومة لاستيلاء المسلمين عليها فلم يكن لاحد ان يختص بها بدون اذن الامام كسائر الغنائم ولا يجوز احياء ما قرب من
العامر بل يترك مرعى لاهل القرية ومطرحا لحصائدهم لتحقق حاجتهم اليها تحقيقا او تقديرا فصار كالنهر والطريق ولا يجوز
احياء ما اي محل عدل عنه ماء الفرات ونحوها كدجلة ونحوها فانكشف واحتمل عوده اليه اي الى المحل المعدول عنه الماء
لحاجة العامة الى وجه نهر وان ... ولم يحتمل عوده اليه جاز احياؤه لكونه ملحقا بالموات ومن حجر من التحجير ارضا
اي اعلم ارضا بعلامة انه اخذها ثلاث سنين ولم يعمرها اخذت منه ودفعت الى غيره اي غير المحجر قال عمر رض ليس لمحجر بعد ثلاث سنين
حق حتى اذا احياها غيره قبل مضي هذه المدة ملكها لتحقق الاحياء منه دون الاول ومن حفر بئرا في ارض موات فله حريمها ان
حفرها باذن الامام عند الامام وكذا الحريم ان حفرها بغير اذنه عندهما لان حفر البئر احياء فلا يحتاج الى الاذن عند
الامام عند يحتاج اليه عندهما كما في الاحياء كذلك وحريم بئر العطن التي يخرج الماء منها باليد ومناخ الابل حولها للشرب
اربعون ذراعا من كل جانب هو الصحيح لا ما قيل انه اربعون ذراعا من جميع الجوانب وكذا اربعون ذراعا من كل جانب في الصحيح
حريم بئر الناضح التي يخرج الماء منها بالناضح عند الامام وعندهما ستون ذراعا من كل جانب وحريم العين خمسمائة ذراع من كل جانب
لان العين تستخرج للزراعة فلا بد لها من موضع يجري فيه الى المزرعة وما دون خمسمائة ذراع قد لا يكفي ويمنع غيره اي غير حافر
البئر والعين من الحفر في حريمه لانه بالحفر ملك الحريم ذلك المحفور فليس لغيره ان يتصرف في ملكه لا يمنع من الحفر فيما وراءه اي وراء
الحريم لعدم تعلقه بما وراءه وان حفر احد بئرا فيما اي في داخل حريم الاول ضمن الاول الثاني النقصان المتعدي الثاني بتصرفه في ملك
غيره وطريق معرفة النقصان ان تقوم الاولى قبل حفر الثانية وبعده فيضمن نقصان ما بينهما ويكبس الاول ما حفره الثاني اي يملاه
بالتراب كما اذا هدم جدار غيره فانه لا يؤمر بان يبني جداره بل يضمن قيمة بنائه ثم يبني البئر الاول بنفسه هو الصحيح وان حفر
فيما وراءه بالاذن عند الامام وبلا اذن عندهما فلا ضمان وان ذهب ماء البئر الاول ... لانه غير متعد
فيما صنع والماء تحت الارض غير مملوكة لاحد وله اي للحافر الثاني الذي حفر فيما وراء الحريم متصلا بحريم البئر الاول الحريم من الجوانب الثلثة
تماما اي من جانب سوى حريم الحافر الاول لسبق ملك الحافر الاول فيه وللقناة وهي مجرى الماء تحت الارض حريم بقدر ما يصلحها اي
يحتاج اليه لالقاء الطين ونحوه عند الامام وقيل لا حريم لها ما لم يظهر ماؤها على وجه الارض عنده لانها نهر في الحقيقة فيعتبر بالنهر الظاهر
وعندهما هي اي القناة كالبئر في استحقاق الحريم وان ظهر ماؤها فهي كالعين الفوارة اجماعا فيقدر حريمها بخمسمائة ذراع ولا
حريم للنهر وهو مجرى كبير لا يحتاج الى الكري في كل حين في ارض الغير الا بحجة عند الامام وعندهما له اي للنهر مسناة يمشي عليها ويلقي

طينة عليها

طينة عليها ثم اختلفا في تقدير المسناة فهي بقدر نصف عرض النهر من كل جانب عند ابي يوسف لان المعتبر الحاجة الغالبة وذلك بنقل
تراب الحافة فيكفي ما ذكرنا وبقدر عرضه من كل جانب عند محمد لانه قد لا يمكنه القاء التراب في الجانبين فيحتاج الى القائه في احدهما فيقدر
في كل طرف ببطن النهر وهو اي قول محمد الارفق بالناس الذين هم اهل النهر فالمسناة مبتدأ خبره قوله الآتي لصاحب الارض وتفريع على الخلاف
المذكور يعني المسناة التي بين النهر لرجل والارض لآخر والحال انها ليست في يد احد منهما بان لم يكن عليها غرس ولا طين ملقى لصاحب الارض
ولا حريم للنهر فلا يغرس فيها صاحب النهر ولا يلقي عليها طينه ولا يمر فيه قيل ... والقاء الطين ما لم يفحش وهو الصحيح كما في الكافي
هذا عند الامام وعندهما هي اي المسناة لرب النهر فله ذلك اي الغرس والقاء والمرور لان للنهر حريما عندهما وقال الفقيه ابو جعفر نأخذ بقول الامام
في الغرس لعدم الضرورة فيه وبقولهما في القاء الطين للضرورة فيه وفي الكفاية ان الاختلاف بين الامام وصاحبيه في نهر كبير لا يحتاج الى الكري
في كل حين واما النهر الصغير الذي يحتاج الى الكري في كل حين فله حريم بالاتفاق ومن غرس شجرة في ارض موات فله حريمها خمسة اذرع من كل جانب
يمنع غيره من الغرس فيه لانه يحتاج الى الحريم لجذاذ ثمره والوضع فيه

فصل في الشرب وهو النصيب من الماء

اعلم ان النصيب من الماء نوعان احدهما الشرب بالكسر وهو يطلق على الشرب والاستقاء وعلى سقي
الارض وعلى سقي الدواب ونحوها والثاني الشفة وهي تختص بالشرب بالشفاه ولهذا قال
والشفة شرب بني آدم والبهائم بالشفاه فقط ثم اعلم ان المياه انواع احدها ماء البحار وهو لكل احد من الناس فيه حق الشفة
وسقي الزرع ونحوه فان الانتفاع به كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء فلا يمنع من الانتفاع على اي وجه شاء والثاني ما افاده بقوله ف
الانهار العظام كالفرات والدجلة وجيحون وسيحون ونيل غير مملوكة لاحد لانه ليس لاحد فيها يد على الخصوص لان قهر الماء يمنع قهر غيره فلا يكون
محرزا والملك بالاحراز وحكمه ما افاده بقوله ولكل احد فيها اي في الانهار العظام حق الشفة والوضوء ونصب الرحى وكري نهر الى ارضه لانها
مباحة في الاصل لكن لا مطلقا بل ان لم يضر بنصب الرحى او كري النهر بالعامة حتى ان ضرر المرفق بالناس لان دفع الضرر عنهم واجب والثالث
ما ذكر بقوله وفي الانهار المملوكة ملكا خاصا والحوض والبئر والقناة وحكمه ما افاده بقوله لكل احد حق الشفة لانها لم توضع للاحراز
المباح والمباح لا يملك الا بالاحراز فيبقى مباحا لكن لا مطلقا بل ان لم يخف التخريب اي تخريب هذه الاشياء بكثرة المواشي بان
ينقطع الماء بشربها حتى لو خيف ذلك يمنع لان الحق انما ثبت على الخصوص وانما ثبت الحق لغيره للضرورة فلا معنى لاثباته على وجه يتضرر به
صاحبه اذ به يبطل حقه او لم يخف الاتيان على جميع الماء بان كان جدولا صغيرا حتى لو خيف ذلك يمنع لما ذكر قبيله لا اي ليس لاحد سقي ارضه
وشجره من نهر الغير وحوضه وبئره وقناته الا باذن مالكه اضر به او لم يضر لانه حق خاص له ولا ضرورة في السقي ولانه لو ابيح ذلك لانقطعت
منفعة الشرب بالكلية وله اي لكل احد الاخذ اي اخذ الماء منه للوضوء وغسل الثياب في الاصح وسقي شجر وخضر اتخذها في داره بالجرار ولو بغير
رضاء المالك في الاصح لان الناس يتوسعون فيه ويعدون المنع عنه من الدناءة والرابع ما ذكره بقوله وما احرز من الماء بحب او جاء
الحالة الخابية او كوز ونحوه من الظروف وحكمه ما افاده بقوله لا يوخذ الا برضاء صاحبه وله اي لصاحب الماء المحرز بيعه لانه ملكه بالاحراز
فكان اخص به كالصيد اذا اخذه الصياد كان ملكا له ولو كان البئر او العين او النهر في ملك احد فله منع من يريد الشفة من الدخول
في ملكه اذا كان يجد ماء بقربه في ارض مباحة لعدم الضرورة الداعية الى الدخول في ملك الغير فان لم يجد غيره لزمه اي صاحب الماء ان يخرج
اليه الماء او يمكنه من الدخول ليأخذ بنفسه بشرط ان لا يكسر ضفته وان لم يفعل ما ذكر من الاخراج والتمكين وخيف العطش على نفسه
او ظهره اي دابته فله ان يقاتله بالسلاح لانه قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشفة لان الماء في البير والعين والنهر مباح غير مملوك وفي الماء المحرز في
الاواني يقاتل بغير سلاح عند خوف الهلاك اذا فضل عن حاجته لا يقاتل بالسلاح لانه ملكه بالاحراز حتى كان له تضمينه الا انه مامور بان يدفع

الى قيد بحا فيا لمنع خالف الامر فيؤدبه كما في الطعام في حالة المخمصة فان الطالبين يخاصمه بالسلاح **فصل في كري الانهار**
وكري الانهار العظام من بيت المال لان ذلك لمصلحة العامة ومال بيت المال معد لها فكان مونة الكري
منه ويصرف اليه من مونة بيت الخراج والجزية دون العشر والصدقات لان الثاني للفقراء والاول للنوائب وان لم يكن فيما في بيت المال
شيء فعلى العامة كريه فيجبرهم الامام عليه لان في تركه ضررا عظيما وقيل ما ينفق العامة على المصالح باختيارهم وكريها اي نهر مملوك بالحكاية
المبني للمفعول ويدخل ماؤه في المقاسم على اربابه لانه منفعة لهم على الخصوص فيكون عليهم لان الغرم بالغنم لا على اهل الشفة لانهم
لا يحصون ولانهم اهل الدنيا كلهم ولانهم اتباع والمونة تجب على الاصول دون الاتباع ويجبر على من ابى الكري دفعا للضرر العام وهو
ضرر بقية الشركاء وضرر الابي خاص ومونته اي مونة النهر المشترك عليهم اي على اربابه لان الغرم بالغنم وكيفية كري الانهار ان يبدا من
اعلاه اي من اعلى النهر وسيذكر متى يبرأ من الكري بما ملك واذا جاوز الكري ارض رجل من الشركاء سقطت المونة عنه اي عن ذلك الرجل عند الامام
والى الملك الرجل التي ارضه ما لم يفرغ شركاؤه عن الكري نفيا لاختصاصه بالانتفاع بالماء دون شركائه وقيل الى ان يستقي قبل فراغهم
انتهاء الكري فيحقه حيث سقط عنه مونته وعندهما هي اي المونة عليهم اي على الارباب جميعا من اوله اي اول النهر الى اخره بحصص
الشرب بناء ان الشركاء في النهر اذا كانوا عشرة مثلا فعلى كل واحد منهم عشر مونة الكري فاذا جاوز عن ارض احدهم فعلى كل من الباقين
تسعها واذا جاوزه عن ارض آخر فعلى كل من الباقين ثمنها وهكذا الى اخر النهر هذا عند الامام وقالا على كل منهم عشر من اول النهر الى اخره
لان لصاحب الاعلى حقا في الاسفل لاحتياجه الى تسييل ما فضل من الماء فيه وله ان المقصود من الكري الانتفاع بالسقي وقد حصل للاعلى فلا يلزمه
انتفاع غيره وتصح دعوى الشرب بلا ارض استحسانا والقياس ان لا تصح لان شرط صحة الدعوى اعلام المدعى في الدعوى والشهادة والشرب
لا يقبل الاعلام لجهالة المقام وجه الاستحسان ان الشرب مرغوب فيه وينتفع به ويمكن ان يملك بلا ارض ارثا او وصية وقد يباع الارض
بدون الشرب فيبقى للبائع الشرب وحده فاذا استولى عليه غيره كان له ان يدفع الظلم عن نفسه باثبات حقه بالبينة ومن كان له نهر يجري في ارض
غيره فاراد رب الارض منع الاجراء فله ان لا يترك على حاله لان موضع النهر من الارض مستعمل له باجراء مائه فيه فعند في يده فعند
الاختلاف القول قوله فانه ملكه فان لم يكن النهر في يده ولم يكن النهر فيحتج كريه وغرس الاشجار في جانبيه فعلى عدم كون النهر عدم
الكري والغرس في جانبيه ولم يكن الماء جاريا فيه حين الدعوى فادعى انه اي النهر له وقصد اجراءه لا يسمع بلا بينة انه اي النهر له وانه
كان له حق الاجراء في هذا النهر سوقه الى ارضه لسقيها فيقضى له بالاثبات بالحجة لكن الرقبة ان كان الدعوى فيه وحق الاجراء
باثبات الجري ان غير دعوى الملك وعلى هذا دعوى المسيل اي موضع صب ما فضل من الماء في نهر او المصب على السطح او مصب الميزاب
والممشى اي موضع المشي في دار الغير فحكم الاختلاف فيها نظير ما في الشرب فقد وقع في نسخة المصنف بالواو في الميزاب والممشى لكن الظاهر
باو فيها فان اختصم جماعة اي اذا كان نهر بين قوم ولهم عليه ارضون فاختصموا في شرب بينهم قسم الشرب بينهم على قدر اراضيهم لان المقصود بالشرب سقي
الاراضي والحاجة الى ذلك تختلف بقلة الاراضي وكثرتها فالقائلون حق كل واحد منهم من الشرب بقدر ارضه وبقدر حاجته بخلاف الطريق
اذا اختلف فيه الشركاء حيث يستوون في ملك رقبة الطريق ولا يعتبر في ذلك سعة الدار وضيقها لان المقصود فيه التطرق وهو لا يختلف باختلاف
الدار الكبير السعة والضيقة ويمنع الاعلى منهم من سكر النهر اي من سده يعني اذا كان ارض الاعلى منهم مرتفعة والماء قليلا بحيث لا يمكنه سقي ارضه
بتمامها الا بسده لم يكن له ذلك لان الماء يحتبس بحبسه عن الباقين في بعض المدة وفيه منع لحقهم بلا رضاهم اي رضاء الشركاء الباقية ولو وصله
الى الشرب برضاهم اي رضى الاعلى بالسكر اي بدون السكر فان تراضوا على ان يسكر الاعلى على النهر حتى يشرب بحصته او اصطلحوا على ان يسكر كل
واحد منهم في نوبته جاز لان المانع حقهم وقد زال بتراضيهم وليس لواحد منهم اي من شركاء النهر ان يشق منه نهرا من النهر المشترك او نصب عليه

رحى او دالية او جسرا بلا اذن البقية من شركائه اذ بالشق يكسر ضفة النهر المشترك وبالنصب يتغير عن سننه الذي يجري عليه ويبنى
جانب النهر فيتوقف على اذن شركائه الا رحى تكون في ملكه والحال ان الرحى لا تضر بالنهر بكسر ضفته ولا بمائه بتغييره عن سننه الذي يجري عليه فانه يجوز
لانه تصرف في ملكه الخالص ولا ضرر به في حق غيره ولا بما اي ليس لاحد منهم ان يوسع فم النهر الذي نهر في ارضه لانه يكسر طرفا من النهر ويزيد
على قدر حقه في اخذ الماء ولا ان يقسم بالايام او مناصفة بعد كون القسمة القديم بالكوى بالكسر جمع كوة بالفتح وهي بوزن البيت
المتعينة للثقب في الخشب يجري الماء فيه الى المزارع والجداول وكذا ليس ان يقسم بالكوى بعد كون القسمة القديم بالايام لان القديم يترك
على قدمه لظهور الحق فيه ولا ان يزيد احد منهم كوة على كوى مسماة لهم من نهر خاص وان وصلته لا يضر بالباقين لان الماء في هذا النهر الخاص
لا يقع في المقاسم والشركة فيه خاصة فليس له ان يزيد على حقه اخر ذلك بالشركاء الا يقضي بخلاف ما اذا كان الكوى في النهر الاعظم لان لكل منهم ان يشق
منه نهرا ابتداء فكان له ان يزيد في الكوى بالطريق الاولى ولا ان ينقص بعض كواه دفعا للفيض الماء من ارضه كيلا تنز لما فيه من الاضرار
بالاخر ولا ان يسوق شربه الى ارض اخرى له ليس لها اي للارض الاخرى منه اي من النهر شرب لانه اذا فعل ذلك يخشى ان يدعي حق الشرب لها من هذا
النهر مع الاول لان تقادم العهد فيستدل به على ان فيه شرب الارض الثانية فان رضي البقية من الشركاء بشيء من ذلك المذكور من النقص
والزيادة والقسمة بالايام وغيرها جاز لان الحق لهم فلهم ابطاله ولهم اي للبقية نقضه بعد الاجازة لان كل واحد منهم معير لحقه ولا يلزم الاعارة
فكذا هذا وكذا من بعدهم اي لورثتهم نقضه من بعدهم لانهم خلفاؤهم في ذلك والشرب يورث لكونه حقا ماليا يجري فيه الارث ويوصى بالانتفاع به اي
اي بعينه لا برقبته لان الوصية كالارث في الثبوت فيصير حكم الحكم وجهالة الموصى به لا تمنع الوصية لانها لا تكون سبع العقود حتى جازت للمعدوم
وبالمعدوم ولا يباع ولا يوهب ولا يؤجر ولا يتصدق به بلا ارض للجهالة الفاحشة اولانه غير متقوم حتى لو سقى ارضه من شرب غيره لا يضمن على رواية
الاصل ولا يجعل مهرا حتى لو تزوج امراة على ان يكون الشرب مهرا يجب مهر المثل عليه لان الشرب لا يجعل بدل صلح فيكون التقي على عواه ولا يضمن
من ملأ ارضه ماء اي سقى بحيث فنزت ارض جاره او غرقت بالتشرب لانه غير متعد لان له ان يملأ ارضه ويسقيها والمتسبب
انما يضمن اذا تعدى وفعله في ارضه لم يتعد ولا يضمن من سقى من شرب غيره في رواية الاصل وهو مختار الامام المعروف بخواهر زاده وفي رواية
انه يضمن وهو مختار فخر الاسلام

كتاب الاشربة

هي جمع شراب وهو في اللغة اسم لكل ما يشرب حلالا كان او حراما وفي اصطلاح الفقهاء ما يشرب ويسكر **تحرم الخمر** وان قلت **وهي النئ** بكسر النون
في اوله وبالهمزة في اخره خلاف المطبوخ من ماء عنب اذا غلا من غلي يغلي غليا وغليانا اي صار اسفله اعلاه واشتد اي قوي بحيث يصير مسكرا
وقذف بالزبد شرط عند الامام خلافا لهما فان عندهما لا يشترط لان القوة السكرية تحصل بالاشتداد وهو المؤثر في ايقاع العداوة
والصد عن ذكر الله وانما القذف بالزبد وصف لا تاثير له في احداث صفة السكر وله ان الغليان بداية الشدة وكمالها بقذف الزبد لانه يتميز به
الصافي عن الكدر واحكام الشرع المتعلقة بها قطعية كالحد واكفار مستحلها وكذا في الحنطة بالنهاية وتحرم الطلاء بكسر الطاء وتخفيف اللام
ومد الالف وهو ما طبخ منه اي من ماء العنب فذهب اقل من ثلثيه كذا في الهداية والكافي وفي المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو ما اذا طبخ من ماء العنب
حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وصار مسكرا وهو موافق لما في التحفة ومثله في صحاح الجوهري فان طبخ وذهب بالطبخ نصفه يسمى منصفا وان طبخ
ادنى طبخة وذهب بالطبخ اقل من الثلث او النصف يسمى باذقا قوله اذا غلا واشتد قيد لقوله وتحرم الطلاء يعني يحرم كل من الطلاء والمنصف
والباذق اذا غلا واشتد وتحرم السكر وهو بفتحتين النيء من ماء الرطب اذا غلا واشتد وتحرم نقيع الزبيب وهو النيء من ماء الزبيب
اذا غلا واشتد واشترط قذف الزبد فيهن اي في النقيع والسكر والباذق والمنصف والطلاء على ما في الخمر من الخلاف بين الامام و
صاحبيه والكل من النقيع والسكر والباذق والمنصف والطلاء حرام لما ذكره مع ما بينه بما ذكر توطئة لقوله وحرمتها اي حرمة هذه

الاشياء دون حرمة الخمر لان حرمة الخمر قطعية وحرمة هذه الاشياء غير قطعية بل اجتهادية فنجاسة الخمر غليظة رواية واحدة ونجاسة هذه الاشياء
تختلف في غلظتها وخفتها ففي رواية غليظة وفي اخرى خفيفة ويكفر مستحل الخمر دون مستحل هذه الاشياء فانه لا يكفر لما ذكرنا ان حرمة
الخمر قطعية وحرمة هذه الاشياء غير قطعية ويحد بشرب قطرة من الخمر وان وصلية لم يسكر بخلاف هذه الاشياء فانه لا يحد شاربها ما لم يسكر
لان الحد مقدرة في الخمر خاصة لا يتعدى الى غيرها ويجوز بيع هذه الاشياء ويضمن متلفها القيمة عند الامام خلافا لهما حيث لا يجوز
عندهما بيعها لانها حرام كالخمر وله ان كل واحد منها مال متقوم وليس سقوط تقومه دليل قطعي في الخمر عدم جواز البيع وعدم الضمان
على المتلف اجماع الحجة من احد من ائمتنا ولو طبخت الخمر وغيرها من الاشربة المحرمة بعد الاشتداد لا تحل وان وصلية ذهب ثلثاه وبقي
الثلث لان الطبخ للمنع من ثبوت الحرمة لا لرفعها بعد ثبوتها فلا ترتفع بالطبخ لكن قيل لا يحد من شرب ذلك المطبوخ ما لم يسكر لان الحد في
القليل مقدر في النيء والطبخ يورث الشبهة والحد يندرئ بها او عند السكر يلحق بالخمر ويحل نبيذ التمر والزبيب اذا طبخ ادنى طبخة
وهو ان يطبخ الى ان ينضج وان وصلية غلا واشتد بكونه ما لم يسكر لا منه لهو وطرب بلا بنية تقوٍ وكذا يحل نبيذ العسل والتين و
الحنطة والشعير والذرة والخليطين من الزبيب والتمر سوا طبخت هذه الاشياء المذكورة او لا بل تركت الى ان تغلي وتشتد بلا لهو ولا طرب
وكذا يحل المثلث وهو عصير العنب اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي الثلث وان وصلية غلا واشتد ما لم يسكر بلا لهو ولا طرب وفي الحد بالسكر منها
اي من المثلث ونبيذ التمر والعسل والحنطة والشعير والذرة والخليطين روايتان والصحيح وجوبه اي وجوب الحد لان الفساق يجتمعون عليها
في زماننا كاجتماعهم على سائر الاشربة المحرمة بل فوق ذلك ووقوع طلاق من سكر بشيء منها تابع للحرمة فمن قال انها حرام يقول يقع طلاق
من يسكر بشيء منها ومن قال انها حلال يقول لا يقع طلاق من سكر بشيء منها لانه بمنزلة النائم وهذه الاشياء حلال عند الامام وابي يوسف فلا يقع
طلاق من سكر بشيء منها عندهما والكل حرام عند محمد فيقع طلاق من سكر بشيء منها عنده وبه اي بقول محمد يفتى لفساد الزمان والخلاف
بينه وبين الشيخين انما هو لقصد التقوي بشربها اما عند قصد التلهي فحرام كلها اجماعا فيقع الطلاق بالاجماع لان التلهي حرام
وما يؤدي الى الحرام فهو حرام ايضا وخل الخمر حلال لزوال الاشتداد الذي هو علة الحرمة ولو خللت بعلاج كالقاء الملح او الخبز ثم اذا صارت
خلا يطهر ما يوازيها من الاناء واما اعلاه وهو الذي نقص منه الخمر فقد قيل يطهر تبعا وقيل لا يطهر لانه تنجس باصابة الخمر ولم يوجد ما يوجب طهارته
ولا يجوز الانتباذ اي اتخاذ النبيذ في الدبا وهو القرع والحنتم بفتح الحاء وسكون النون وفتح التاء المثناة هو الجرة الخضراء والمزفت وهو
الوعاء المطلي جوفه بالزفت والنقير وهو الخشب المنقور لان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فلما حرمت الخمر حرم استعمال هذه الظروف تشديدا
في تحريم الخمر ليترك بالكلية فلما ترك الخمر كما استقر الامر ابيح استعمالها ويكره يعني يحرم سماعة بعدم القاطع شرب دردي الخمر وهو ما يبقى
في اسفل الاناء والامتشاط به اي باستعمال المشط عدة دردي الخمر لان فيه اجزاء الخمر انما خص الامتشاط بالذكر من بين الانتفاع لانه له تأثير في تحسين الشعر
ولا يحد شاربه بلا سكر لان الثفل غالب على الخمر في الاكل لا الشرب ولا يجوز الانتفاع بالخمر لانها واجبة الاجتناب وفي الانتفاع بها اقتراب ولا
يجوز ان يداوى بها جرح آدمي بضم الجيم ولا ان يداوى دبر الدابة لانه نوع انتفاع والدبر بالتحريك قرحة الدابة ولا ان يسقي ادميا ولو كان
الآدمي صبيا للتداوي ولا ان يسقي الدواب مطلقا وان سقيت الدواب الحمل اليها وقيل الا نحو يسقي الدواب يحمل الخمر اليها فان قيدت الى الخمر لا
باس به اي بالقود يعني يكره نقل الخمر الى الدواب ولا نقل الدواب الى الخمر فلو كان به كما في الكلب مع الميتة اي كما يكره نقل الميتة الى الكلاب لا نقل
الكلاب الى الميتة فلا باس به [illegible] لانه يصير خلا لكن يحمل الخل اليها الى الذي [illegible]
النجس [illegible] **كتاب الصيد وهو مصدر بمعنى الاصطياد** ويسمى الصيد تسمية للمفعول بالمصدر
فصار اسما لكل حيوان متوحش ممتنع عن الآدمي بقوائمه او بجناحيه ماكولا كان او غير ماكول

مطلب كتاب الصيد

وله

وله احكام وشرائط تعلم من قوله وهو جائز بالجوارح المعلمة كالكلب والفهد والنمر
والعقاب والصقر والبازي ونحوها والمحدد من سهم وغيره مما له حدة كالسكين والسيف واذا اصاب بعرضه فقتل
فلا يؤكل فانه وقيذ كما لا يؤكل اي يحل اصطياد ما يؤكل لحمه لو كل وما لا يؤكل لحمه لجلده وشعره وريشه او لاستدفاع شره كذئب وخنزير
ولا بد فيه من الجرح في اي موضع كان من البدن ليتحقق الذكاة الاضطرارية ولا بد فيه من كون المرسل للجوارح او الرامي التسهم مسلما او كتابيا
على ما تقدم في الذبايح وان لا يترك المرسل او الرامي التسمية عمدا عند الارسال والرمي فمتروك التسمية عمدا لا يحل وناسيا يحل كما تقدم في الذبايح ولا
بد من كون الصيد ممتنعا متوحشا من الآدمي قادرا على الامتناع بقوائمه او بجناحيه اذ الصيد اسم للممتنع المتوحش وان لا يقعد المرسل
اي لا يمكث عن طلبه بعد التواري عن بصره لان احتمال الموت بسبب آخر موجود فلا يحل اذا لم يوجد ما يحقق الا انه سقط اعتباره اذا لم يقعد
عن طلبه لانه لا يمكن الاحتراز عنه وان لا يشارك المعلم غير المعلم بفتح اللام فيهما او لا يشاركه المرسل بفتح السين من لا يحل ارساله ككلب
المجوسي او كلب لم يذكر اسم الله عليه اذا اجتمع المبيح والمحرم والاحتراز عنه غير ممكن فتغلب جهة الحرمة احتياطا وان لا تطول وقفته اي وقفة
المعلم بعد الارسال لغير احكام الصيد لانه لو طالت بعده لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال الا اذا اكمن كالفهد للصيد فانه حيلة
للاصطياد فيكون مضافا الى الارسال ويجوز الصيد بكل جارح معلم من التعليم يجوز من ذي ناب الذي يصيد بنابه ومن ذي مخلب الذي يصيد
بمخلبه هذا مفهوم مما سبق لكنه ذكره تصريحا بما علم التزاما بناء على هواه ويثبت التعلم بعلم كل جارح بغالب الرأي وبالرجوع الى اهل
الخبرة ولا يقدر بشيء عند الامام لان المقادير تعرف بالنص لا بالاجتهاد ولا نص فيها فيفوض الى المبتلى بها او اخبار اهل الخبرة وعندهما
وهو رواية عن الامام يثبت التعلم في ذي الناب بترك الاكل ثلثا متواليا لان تركه مرة يحمل على الشبع وتركه مرتين يحمل على الترك
بالشك واذا تركه ثلاثا يحمل على ترك الاستلاب يقينا لان الثلث مدة ضربت للاختبار وابلاء الاعذار كما في مدة الخيار وفي ذي المخلب
بالاجابة اذا دعي بعد الارسال هذا مأثور عن ابن عباس رضه فلو اكل منه اي من الصيد البازي المعلم اكل البازي من هذا الصيد لو اكل لان
اكل منه الكلب او الفهد لما عرف من ان تعلم في ذي الناب بترك الاكل فاذا اكل علم انه لم يتعلم فيحرم صيده بخلاف البازي لما عرفت من ان تعلمه
لا بترك الاكل ليكون ضده دليل الجهل فان اكل ذو الناب منه او ترك ذو المخلب الاجابة بعد الحكم بتعلمه حرم ما صاده بعده حتى يتعلم لانه حكم بجهله
وكذا حرم ما صاده قبله اي قبل الاكل وترك الاجابة وبقي في ملكه عند الامام خلافا لهما حيث لا يحرم عندهما الا الذي اكل منه والذي
ترك الاجابة فيه لانا حكمنا بحل صيده قبل ذلك بالاجتهاد فلا ينقض باجتهاد مثله ولانه جهله من الابتداء لان الصيد حرفة لا تنسى
اصلها فاذا اكل تيقن انه كان ترك الاكل للشبع لا للعلم وتبدل الاجتهاد قبل حصول المقصود لان حصول المقصود بالاكل فيما كسبت له اجتهاد والقاء قبل
القضاء فان شرب الكلب من دمه اي دم الصيد ولم ينهشه اي عضه وقطع منه بضعة فرماها اي البضعة واتبعه اي تبع الكلب الصيد بعد
النهش والقطع والرمي فاخذه وقتله ولم يأكل منه اكل ذلك الصيد وان وصلية اكل الكلب تلك البضعة بعد صيده وجه الاول لان
ذلك غاية التعلم حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه وامسك عليه ما يصلح له **ووجه الثاني** انه اذا لم يأكل واخذ ما رماه دل على انه يعلم
ان غير ما رماه مطلوب صاحبه وفي كل منهما سلم الصيد في تحقق علمه وكذا يؤكل لو اكل ما اطعمه صاحبه من الصيد لان هذا عادة
الصيادين او اكل بعد ما اكل الكلب منه بعد احراز صاحبه لانه بعد الاحراز لم يبق صيدا بخلاف ما لو اكل القطعة التي قطعها بنهشه
قبل اخذه الصيد فانه لا يؤكل لانه اكل في حالة الاصطياد فتبين انه جاهل امسك على نفسه وان خنقه اي خنق الكلب الصيد ولم يجرحه لا
يؤكل لما ذكرنا ان الجرح شرط على ظاهر الرواية وكذا لا يؤكل ان شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب ترك التسمية عند الارسال وهذه المسئلة
مستدركة لانها ذكرت بعينها آنفا فلا فائدة في ذكرها ثانيا الا ان يقال انما ذكرها توطئة لقوله وان ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي اي هيجه بالصياح

فانزجر اي هاج ومضى الى الصيد بزجره حل الصيد وبالعكس اي ان ارسله مجوسي فزجره مسلم فانزجر حرم لان الزجر دون الارسال لكونه بناء
فلا ينتسخ به الارسال لان الشيء لا يرتفع الا بمثله او بما فوقه وان ارسله اي الكلب احد يعني بعث كلبا على الصيد بغير ارسال فزجره مسلم او
غيره فالعبرة للزاجر في الحل والحرمة فان كان الزاجر اهلا للذكاة يحل وان لم يكن اهلا لها لا يحل وان ارسله ولم يسم وقت الارسال
ثم زجره فسمى فالعبرة بحال الارسال يعني لا يؤكل فلا عبرة بالتسمية وقت الزجر وان ارسله على صيد فاخذ الكلب غيره اي غير صيد ارسله عليه حل
الآخر ما دام في جهة ارساله اذ لا يمكن تعليمه على وجه يأخذ ما عينه لا غيره فسقط اعتباره وكذا لو ارسله على صيود بتسمية واحدة عند الارسال
فاخذ كلها على التعاقب لان الذكاة تقع بالارسال وهو فعل واحد فيكتفى فيه بتسمية واحدة بخلاف ذبح شاتين بتسمية واحدة لان الثانية مذبوحة
بفعل آخر فلا بد من تسمية اخرى وان ارسل الفهد فكمن اي فاختفى الفهد كما هو دأبه حتى استمكن اي حصل له القدرة على الصيد فوثب عليه
ثم اخذه حل لان مكثه ليس لتستريح بل ليستمكن فيبقى الارسال وكذا حل ما اخذه الكلب ان اعتاد ذلك الكمون فيكون حينئذ بمنزلة الفهد ولو ارسله
على صيد فقتله ثم اخذ آخر فقتله اكلا جميعا لان الارسال قائم لم ينقطع فهو كما لو رمى صيدا بسهم فاصاب به اثنين اكلا جميعا واذا
رمى سهما وسمى عليه عند الرمي اكل ما اصاب ان جرحه السهم لتحقق الذكاة الاضطرارية وان تركها اي ترك التسمية عمدا حرم وان جرحه لاشتراط
التسمية وان وقع السهم باي بالصيد فتحامل اي تكلف في المشي حاملا للسهم وغاب عن بصره فاتبعه ولم يقعد عن طلبه ثم وجده ميتا حل ان
لم يكن به جراحة غير جراحة السهم حتى لو كان به جراحة اخرى لا يحل لانه ظهر لموته سببان احدهما موجب للحل والآخر موجب للحرمة فيغلب الموجب
للحرمة مع ان الموهوم في مثل هذا كالمتحقق ولا يحل ان قعد عن طلبه ثم وجده ميتا لان الاحتراز عن مثله ممكن فلا ضرورة اليه فيحرم
وهو القياس في الكل لكنا تركناه للضرورة فيما لا يمكن التحرز عنه وبقي على الاصل فيما يمكن والحكم فيما جرحه الكلب كالحكم فيما جرحه السهم
في جميع ما ذكر وان رماه اي الصيد فوقع في ماء او على سطح او جبل او شجر او حائط او آجرة واحدة اي مستعملة آجر على حدة ثم تردى منه الى الارض
فمات حرم لاحتمال انه مات بغير الرمي اذ كل من الماء والسقوط من علو على ما ذكر مهلك وكذا يحرم لو وقع بعد الرمي على رمح منصوب او قصبة
او حرف اي طرف آجرة فجرح بها فمات لاحتمال ان موته بحدة هذه الاشياء لا بتردية فيما هو يمكن الاحتراز عنه وان وقع من الهواء على الارض
ابتداء حل اذ لا يمكن الاحتراز عنه وفي اعتباره سد باب الاصطياد وكذا حل لو وقع على صخر او آجرة او سطح فاستقر عليه ولم ينزل ولم
يتجرح لان وقوعه على هذه الاشياء كوقوعه على الارض ابتداء وان وقع في الماء فمات حرم سواء انغمس جرحه في الماء او لا وان كان بريا لان سقوط
البري في الماء سبب للهلاك ظاهرا انما ذكر هذه المسئلة هنا مع انه ذكرها قبيل … وان كان الطير المرمي مائيا فوقع فيه اي في الماء فان
انغمس جرحه فيه حرم لاحتمال الموت بدونه وان لم ينغمس والا اي وان لم ينغمس جرحه فيه حل … ويحرم ما قتله المعراض وهو سهم لا ريش
له بعرضه او قتله البندقة وهي طينة مدورة يرمى بها فلم يجرح اي لم يجرح المعراض والبندقة الصيد لما ذكرنا انه لا بد من الجرح لتحقق معنى
الذكاة وان اصابه اي اصاب الرامي الصيد بحجر بطرفه حدة وجرحه بحده اي بطرفه الذي فيه حدة فان كان الحجر ثقيلا لا يؤكل لاحتمال انه
قتله بثقله وان كان خفيفا اكل لتيقن الموت بالجرح وان لم يجرحه لا يؤكل مطلقا سواء كان ثقيلا او خفيفا لما عرفت من اشتراط الجرح
لتحقق معنى الذكاة ولو رماه بسيف او سكين فاصابه بظهره اي اصاب الصيد بظهر السيف او السكين او مقبضه اي السيف او السكين
لا يؤكل لانه قتله دقا والحاصل ان الموت ان كان بالجرح بيقين حل وان كان بالثقل والدق لا يحل وكذا ان وقع الشك احتياطا وشرط في الجرح
الادماء لقوله عليه السلام ما انهر الدم وافرى الاوداج فكل وقيل لا يشترط لان الدم قد يحتبس لضيق المنفذ او غلظ الدم وقيل
ان كان الجرح كبيرا لا يشترط لانه كالذبح هنا وقد يحتبس الدم بغلظه وان كان صغيرا اشترط ليتحقق معنى الذبح بسيلان الدم النجس اذ
لا يشبه الذبح … فان شرط في الجرح الادماء فان اصاب السهم ظلفا اي ظفره او قرنه فان ادماه حل لان الرمي مع الجرح مبيح والادماء دليل

جرحه

جرحه والا اي وان لم يدمه فلا يحل لعدم تحقق الجرح وان رمى صيدا فقطع عضوا منه اكل الصيد لوجود الجرح دون العضو فانه لا يؤكل
لانه ميتة لقوله عليه السلام ما قطع من البهيمة وهي حية فهو ميتة وان قطعه ولم يتنبه منه فان احتمل التيامه اكل العضو ايضا
كالصيد لانه غير مقطوع حقيقة لعدم الابانة ولا حكما لاحتمال التيام والا اي وان لم يحتمل التيام فلا يؤكل العضو لانه مقطوع حكما
وان قده اي شق الصيد طولا او عرضا نصفين او اثلاثا والاكثر من جانب العجز اكل الكل اي كل المبان والمبان منه لان المبان منه حي صورة
لا حكما اذ لا يتوهم بقاء الحيوة بعد هذا الجرح فلم يتناوله قوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الرأس
والثلث في طرف العجز فانه يؤكل المبان منه لا المبان لان ما فيه الحيوة في الثلثين فوق حيوة المذبوح وكذا اكل الكل لو قطع نصف رأسه او اكثر
للذكاة واذا ادرك الصيد حيا حيوة فوق حيوة المذبوح فلا بد من ذكاته لوجود القدرة على الاصل وهو ذكاة الاختيار قبل حصول
المقصود بالبدل وهو ذكاة الاضطرار اذ المراد هو الاباحة بذكاة الاضطرار وهي لا تثبت قبل موته فبطل حكم البدل فان تركها اي الذكاة
متمكنا منها حرم لانه ميتة اذ الواجب الذكاة الاختيارية ولم يفعل وكذا يحرم لو تركها غير متمكن منها اما لفقد الآلة او لضيق الوقت
في ظاهر الرواية لان الذكاة الاضطرارية انما تعتبر اذا لم يقع في يده حيا وهذا وقع في يده حيا فيسقط اعتبار ذكاة الاضطرار فيه وان ادركه
ولم يبق من حيوته الا مثل حيوة المذبوح وهو ان يكون الحال الان ما به الحيوة مثل حيوة المذبوح مما لا يتوهم بقاؤه بان لم يبق الا مضطربا اضطراب
المذبوح فلم يذكه حل حيا يعني فحكمه حكم ما ادركه ميتا لان هذا القدر من الحيوة لا يعتبر فكان ميتا حكما فلا يلزم تذكيته قال الصدر
الشهيد هذا وفاق وقيل هو قولهما وعند الامام لا بد من تذكيته ايضا لانه اخذه حيا فلا يحل الا بالذكاة الاختيارية فان ذكاه
اي ذلك الصيد حل بالاجماع وكذا ان ذكى المتردية اي الساقطة من علو والنطيحة اي المضروبة بالقرن والموقوذة اي المضروبة بالخشب
والتي بقر اي شق الذئب بطنها وفيه اي في كل واحد منها حيوة خفية او جلية فوق حيوة المذبوح قيل الخفية بان لم يتحرك لكن تنفس بالحيوة
والجلية بان يتحرك حل كل واحد منها عند الامام وعليه الفتوى لقوله تعالى الا ما ذكيتم وهو استثناء مطلق من غير فصل فيتناول كل حي
مطلقا وعند ابي يوسف ان كان بحيث يعيش مثله حتى انه لو كان بحال لا يعيش مثله لا يحل بالتذكية لانه لم يكن موته بالذبح
حتى يكون مضافا الى الذكاة وعند محمد لا بد ايضا من حيوة بينة الا انه قال ان كان يعيش فوق ما يعيش المذبوح حل بالتذكية والا فلا
يحل لانه لا يعتبر بهذه الحيوة اذ هو ميت حكما ومن رمى صيدا فاثخنه اي فجعله ضعيفا واخرجه عن حيز الامتناع عطف تفسير لقوله اثخنه
ثم رماه آخر فقتله فهو للاول وحرم اكله لاحتمال موته بالثاني وهو ليس بذكاة لوجود القدرة على الذكاة الاختيارية بخروجه عن حيز الامتناع
وضمن الثاني قيمته مجروحا للاول لانه اتلف صيدا مملوكا للاول وقيمة المتلف تعتبر يوم الاتلاف وان لم يثخنه الاول ولم يخرجه عن حيز الامتناع
فرماه الثاني فقتله حل اكله وهو اي ذلك الصيد للثاني لانه هو الآخذ وقد قال عليه السلام الصيد لمن اخذه ومن ارسل كلبا على صيد
فادركه فضربه فصرعه اي طرحه على الارض ثم ضربه فقتله اكل لان الامتناع من الصرع ثم الضرب والقتل لا يدخل تحت التعليم فجعل عفوا وكذا
اكل لو ارسل رجل كلبين على صيد فصرعه احدهما وقتله الآخر ولو ارسل رجلان كل منهما كلبه فصرعه احدهما وقتله الآخر حل وهو للاول لان
الاول اخرجه عن الصيدية بالصرع فحصل ضرب الثاني بعد الخروج الا ان الارسال من الثاني حصل على الصيد فالمعتبر في الاباحة والحرمة حالة الارسال
من الثاني حصل على ما لم يحرم ولو ارسل الثاني بعد صرع الكلب الاول حرم لما مر من ان موته بقتل الثاني وهو ليس بذكاة لوجود القدرة على الذكاة
الاختيارية وضمن الثاني للاول قيمته كما في الرمي حكما واحدا ومن سمع حسا اي صوتا خفيا فظنه انسانا فرماه او ارسل عليه كلبا فاذا هو
صيد فقتله اكل لانه لا اعتبار بظنه مع كونه صيدا حقيقة

كتاب الرهن

وهو لغة حبس الشيء اي شيء كان باي سبب كان وشرعا حبس شيء بحق يمكن استيفاؤه اي استيفاء الحق منه

اى من ذلك الشيء **كالدين** فانه يمكن استيفاؤه من المرهون بان يباع بخلاف العين لان الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن
تحصيلها من غيرها فاذا كانت مطلوبة بنفسها كالمغصوب والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد ينعقد الرهن بالايجاب
بان يقول لمن له الدين رهنتك هذا المال بدينك وقبول بان يقول قبلت لانه عقد والعقد ينعقد بالايجاب والقبول ويتم بالقبض لقوله تعالى
فرهان مقبوضة علقه بالقبض فلا يتم الا به حال كونه محوزا اى مجموعا احترازا عن رهن الثمر على الشجر ورهن الزرع في الارض
لان المرتهن لم يحزه اى لم يجمعه وحال كونه مفرغا عن ملك الراهن احترازا عن رهن الشجر بدون الثمر ورهن الارض بدون الزرع
ورهن دار فيها متاع الراهن وحال كونه مميزا احترازا عن رهن المشاع وهذه الاحوال متداخلة او مترادفة والتخلية اى رفع المانع
من القبض في زمان يمكن فيه القبض فيه اى في الرهن وفي البيع قبض للمرهون والمبيع لان القبض فيهما بحكم عقد شرعي فيكفي
فيه التخلية وللراهن ان يرجع عنه اى عن الرهن قبل القبض اى قبض المرتهن المرهون لكونه غير تام وغير لازم قبل القبض ولهذا
قال فاذا قبضه لزم الرهن فلا رجوع بعده وهو اى الرهن مضمون بالاقل من قيمته يوم قبضه ومن الدين اذا هلك والاقل اسم
تفضيل استعمل باللام وكلمة من ليست تفضيلية بل بيانية والمعنى بالاقل الذي هو من هذين المذكورين ايهما كان ثم فرع عليه قوله
فلو هلك وهما اى القيمة والدين سواء صار المرتهن مستوفيا للدين حكما فلا يطالب المرتهن من الراهن ولا الراهن من المرتهن شيئا
وان كانت قيمته اكثر من الدين فالزائد على الدين امانة عنده لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وهو بقدر الدين وان كان
الدين اكثر من القيمة سقط منه اى من الدين قدر القيمة وطولب الراهن بالباقي من الدين مثلا اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة
فهلك عند المرتهن سقط دينه وان كان قيمته خمسة عشر فهلك عند المرتهن فالفضل امانة عنده وطولب الراهن بخمسة وتعتبر قيمته يوم
القبض لا يوم الهلاك فانه كان مضمونا بقبضه فاعتبر قيمته يومئذ ويهلك الرهن على ملك الراهن فلو رهن عبدا فهلك فكفنه عليه لانه ملكه
حقيقة وهو امانة في يد المرتهن وللمرتهن ان يطالب الراهن بدينه لان هلاك الرهن لا يسقط طلب الدين وله ان يحبس به اى يحبس المرتهن
الراهن بالدين وان وصله كان الرهن عنده لان حقه باق بعد الرهن والرهن لزيادة الصيانة فلا يمتنع به المطالبة
والحبس جزاء الظلم فاذا ظهر مطله عند القاضي يحبسه دفعا للظلم وله ايضا ان يحبس الرهن بعد فسخ عقده اى عقد الرهن حتى
يقبض دينه او الى يبرأه فانه لا يبطل بمجرد الفسخ بل برده على الراهن بطريق الفسخ لانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين و
ليس عليه اى على المرتهن اى كان الرهن في يده ان يمكن من التمكين الراهن من بيعه للايفاء لان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضى
الدين او القضاء من ثمنه لانه ربما لا يصل اليه دينه من ثمنه وقيد بقوله ان كان الرهن في يده لانه اذا كان في يد عدل فيجيء حكمه
وليس للمرتهن الانتفاع بالرهن بان يسكن الدار المرهونة ولا يلبس الثوب المرهون ولا يستخدم العبد المرهون ولا اجارته ولا
اعارته لان مقتضاه الحبس دون غيره فلا يجوز الا بالتسليط من الراهن ويصير بذلك متعديا للعلة المذكورة قبيل لكنه
لا يبطل الرهن بهذا التعدي لبقاء العقد قبل استيفاء الدين واذا طلب المرتهن دينه امر باحضار الرهن [illegible]
قبض الرهن قبض استيفاء فلو امر الراهن بقضاء الدين قبل احضاره ربما هلك [illegible] فيصير المرتهن مستوفيا
دينه مرتين فاذا احضره امر الراهن بتسليم كل دينه اولا ليتعين حق المرتهن في الدين كما تعين حق الراهن في الرهن تحقيقا للتسوية
بينهما كما في تسليم المبيع والثمن يحضر البايع المبيع ثم يسلم المشتري الثمن اولا ثم امر المرتهن بتسليم الرهن كما امر البايع بتسليم المبيع بعد تسليم
المشتري الثمن وكذا يؤمر المرتهن باحضار الرهن لو طالبه بالدين في غير بلد العقد والحال انه لم يكن للرهن حمل ومؤنة لان الاماكن
في حق التسليم فيما ليس له حمل ومؤنة سواء فان كان له حمل ومؤنة فله ان يستوفي دينه بلا احضار الرهن لان هذا نقل والواجب عليه التسليم

بالتخلية

بالتخلية دون النقل من مكان الى مكان لانه تتضرر به المرتهن بزيادة ضرر ولم يلتزمه في العقد لكن للراهن ان يحلفه بالله ما هلك الرهن
لانه غاب فيحتمل الهلاك فيبطل الدين فاذا حلف اعطاه دينه وكذا ان كان وضع الرهن بامر الراهن عند عدل فللمرتهن ان يستوفي دينه
من الراهن ولا يكلف باحضار المرتهن لكونه في يد الغير بامر الراهن ولا يكلف ايضا باحضار ثمن رهن باعه المرتهن بامر الراهن حتى يقبضه
اى يقبض الثمن من المشتري لانه صار دينا بالبيع بامر الراهن فصار كان الراهن رهنه وهو دين واذا قبض يكلف باحضاره لقيام
البدل مقام المبدل ولا يكلف ايضا ان قضى الراهن بعض حقه بتسليم حصته من الرهن بل له حبسه حتى يقبض البقية الباقية من الحق كما في حبس المبيع
وللمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده الذي في عياله وخادمه الذي في عياله كما في الوديعة فان حفظه بغيرهم او اودعه
فهلك ضمن كل قيمته وكذا يضمن كل قيمته ان تعدى فيه اى تعدى كان فهلك انما يضمن كل قيمته بهذه الاشياء عند الهلاك لان عين الرهن
امانة في يده والامانة تضمن بالتعدي كما يضمن كل قيمته ان جعل الخاتم الرهن في خنصره اليمنى او اليسرى فهلك لانه يستعمل كذلك عادة
والمرتهن غير ماذون له في الاستعمال وانما الاذن بالحفظ فصار متعديا فان جعله في اصبع غيرها اى غير الخنصر فلا يضمن لانه لا يستعمل
كذلك عادة فكان ذلك من باب الحفظ الا اذا كان المرتهن امرأة فتضمن لانها تستعمل كذلك وعليه مؤنة حفظه ورده الى يده او رد جزء منه
كاجرة بيت حفظه وحافظه اما جعل الابق والمداواة والفداء من الجناية فتنقسم على المضمون والامانة وهذه العبارة مخالفة لاكثر
العبارات مع انها ليست بخالية من التشويش والاختلاف فنبني على ما في اكثر العبارات لخلوها من التشويش والاختلاف فنقول وعلى
المرتهن مؤنة حفظ الرهن نفسه كاجرة بيت حفظه واجرة حافظه وان كان في قيمة الرهن فضل لان وجوب ذلك بسبب الحبس وحق الحبس في الكل
ثابت له وكذا على المرتهن مؤنة رد الرهن الى يد المرتهن ان خرج من يده وفي رده مؤنة وكان قيمة الرهن والدين سواء كجعل الابق فانه يجب
على المرتهن لانه يحتاج الى اعادة يد الاستيفاء التي كانت له ليرده الى مالكه وكذا على المرتهن مؤنة رد جزء الرهن الى يد المرتهن ان كان قيمة
الرهن مع الدين سواء كتبعيض عين الرهن او حدوث مرض اخر به فان مداواته على المرتهن لانه او مساواته [illegible] الحفظ واجب عليه
فيكون بدله عليه وان كان قيمة الرهن اكثر منه كالفداء من الجناية فتنقسم على المضمون والامانة فما هو حصة المضمون فعلى المرتهن وما هو حصة
الامانة فعلى الراهن لان سبب وجوبه كان بسبب الضمان فيتقدر بقدره ومؤنة تبقيته اى جعل الرهن باقيا ومؤنة اصلاحه اى اصلاح منافعه على الراهن
كالنفقة من ماكوله ومشروبه والكسوة واجرة الراعي واجرة ظئر ولد الرهن هذه امثلة مؤنة التبقية وسقي البستان وتلقيح نخله اى نخل البستان
والتلقيح جعل شيء من النخل الذكر على اصل النخل الانثى وجذاذه اى جذاذ الثمر من النخل والقيام بمصالحه اى مصالح البستان كاصلاح جداوله
وقلع الحشيش المضر وتخفيض [illegible] من الاشجار وغيرها هذه امثلة مؤنة اصلاح منافعه والاصل فيه ان ما يحتاج اليه لمصلحة الرهن بنفسه وبقائه
فهو على الراهن سواء كان في الرهن فضل او لم يكن لان العين باقية على ملكه وكذا منافعه مملوكة له وما اداه احدهما مما وجب على صاحبه بلا امر فهو
تبرع لانه قضى دين الغير بغير امره فلا يرجع به وما اداه احدهما مما وجب على صاحبه بامر القاضي يرجع المؤدي به اى بما اداه على صاحبه لان للقاضي ولاية
عامة فصار كان صاحبه امره به وعن الامام انه لا يرجع به على صاحبه ايضا ان كان صاحبه حاضرا لان القاضي لا يلي على الحاضر عنده

باب ما يجوز ارتهانه والرهن به وما لا يجوز

لا يصح رهن المشاع وان كان المشاع مما لا يحتمل القسمة او كان من الشريك لان حكم الرهن كما عرفت ثبوت يد الاستيفاء وهو لا يتصور في المشاع من جنس [illegible] مشاع
فلو طرأ الشيوع بعد الرهن فسد الرهن عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف قال لان الطاري لا يمنع بقاء الرهن كما لا يمنع بقاء الهبة
لان البقاء اسهل من الابتداء ولهما ان الشيوع ان يحل للرهن فالابتداء والبقاء فيما لا يحل سواء كالمحرمية في النكاح بخلاف الهبة فان الشيوع
لا يبطل الحكم بها وهو الملك ولا يصح رهن الثمر على الشجر بدون الشجر ولا رهن الزرع في الارض بدونها لان المرهون متصل بما ليس بمرهون

انما الخلقة فصار بمنزلة الشاغل وان رهن الشجر والارض مشغولين بالثمر والزرع دون الثمر والزرع اذ لا يمكن قبض المرهون وحده فصار
كالشاغل ولو رهن الشجر بمواضعها او رهن الدار بما فيها من متاع او غيره قليل وكثير وخلى بينه وبين ذلك جاز اما الاول فلانه رهن الارض
بما فيها خلقة وذلك جائز ومجاورة ما ليس من الرهن لا يمنع الصحة ولو كان فيها ثمر يدخل في الرهن لانه تابع لاتصاله به فيدخل تبعا تصحيحا للعقد بخلاف
البيع فان بيع النخل بدون الثمر جائز فلا ضرورة الى ادخاله من غير ذكر واما الثاني فلان رهن الدار بما فيها يرتفع مانع الجواز من كونها مشغولة
بملك الراهن ولا يجوز رهن الحر والمدبر وام الولد والمكاتب لان موجب الرهن هو ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن من هؤلاء متعذر لعدم المالية
في الحر وعدم جواز بيع الباقين ولا يجوز الرهن بالامانات كالودائع والعارية ومال المضاربة والشركة لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء
للمرتهن فاذا قبض الرهن مضمونا فلا بد من ضمان ثابت ليقع الرهن مضمونا به ويتحقق استيفاؤه من الرهن والامانات ليست بمضمونة فيقع الرهن بها
ولا بالدرك وهو ان يبيع سلعة وقبض ثمنها وسلمها وكره خاف المشتري الاستحقاق المبيع فاخذ بالثمن من البايع رهنا قبل الدرك فانه باطل
لان الرهن للاستيفاء ولا استيفاء قبل الوجوب ولا بالاعيان المضمونة بغيرها يعني ما لا يكون مضمونا بالمثل او القيمة كالمبيع في يد البايع لان
الرهن يجب مقابلة الدين حقيقة او حكما والمبيع في يد البايع ليس بدين حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه بحال لا يكون مضمونا بالمثل او القيمة والمبيع
في يد البايع ليس كذلك بل اذا هلك سقط الثمن وهو حق البايع ولم يفت ضمان والفقهاء يسمونه بالعين المضمونة بغيرها واما العين المضمونة بعينها فيجوز
حكما ولا بالكفالة بالنفس يعني اذا كفل بنفس رجل لا يجوز اخذ الرهن بها لتعذر الاستيفاء ولا بالقصاص بالنفس وما دونها يعني اذا
وجب عليه القصاص في نفس او ما دونها لا يجوز الرهن به لتعذر الاستيفاء ايضا ولا بالشفعة يعني اذا رهن البايع او المشتري شيئا
عند الشفيع لبيع الدار بالشفعة لا يصح لعدم الدين فيه ولا باجرة النائحة والمغنية حتى لو ضاع الرهن لم يكن مضمونا لان الرهن
حصل مقابلا بما ليس بواجب ولا بالعبد الجاني والعبد المديون لانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يجب على المولى شيء فلا يصح رهنه
القصور فللراهن ان ياخذ الرهن من المرتهن ولو هلك الرهن في يد المرتهن قبل طلب الراهن هلك بلا شيء لانه لا حكم للباطل فبقي القبض باذنه
ولا يجوز للمسلم رهن الخمر ولا ارتهانها من مسلم او ذمي لتعذر الايفاء والاستيفاء في حق المسلم لعدم ماليتها في حقه ولا يضمن المسلم مرتهنها ولو
كان ذميا ان هلكت في يده لانها ليست بمال في حق المسلم ويضمنها الذمي للمسلم لو ارتهنها من ذمي وهلكت في يده لانها مال متقوم في حق الذمي
ويصح بالدين ولو كان موعودا بان رهن شيئا ليقرضه كما لو قال رهنتك هذا بالف لتقرضني الفا فاخذه وقبض الرهن فلو هلك الرهن في يد
المرتهن قبل الاقراض الالف يعطي للمرتهن دفع ما وعد من الدين اي كان ما وعد مثل قيمته او اقل بان كان قيمة الرهن الفا او اكثر اما لو
كان ما وعد اكثر من قيمة الرهن لم يكن مضمونا بالدين بل بالقيمة هذا اذا سمى قدر الموعود واذا لم يسم قدره بان رهنه على ان يعطي شيئا فهلك
الرهن في يده يعطي المرتهن للراهن ما شاء لانه بالهلاك صار مستوفيا شيئا فيلزمه بيانه اليه ويصح ايضا براس مال السلم وثمن الصرف قبل الافتراق
وبالمسلم فيه قبل الافتراق وبعده ثم اشار الى ما يظهر فائدة جواز الرهن بالاشياء المذكورة بالفاء في قوله فان هلك الرهن براس مال السلم
او بثمن الصرف في مجلس العقد قبل الافتراق فقد استوفى المرتهن راس مال السلم او ثمن الصرف حكما وصح السلم والصرف لوجود القبض واتحاد
الجنس من حيث المالية وان افترقا قبل النقد اي نقد راس مال السلم او ثمن الصرف وقبل الهلاك اي هلاك الرهن بطل العقد في السلم
والصرف لفوات القبض حقيقة او حكما وهذا التفصيل لا ياتي في الرهن بالمسلم فيه لعدم وجوب قبضه في المجلس قال واما الرهن بالمسلم
فيه فلا يبطل العقد فيه ان افترقا قبل النقد او الهلاك فلو هلك الرهن … اذا فسخ يعني لو تفاسخا السلم وبالمسلم
فيه رهن يبقى ذلك رهنا براس المال استحسانا والقياس ان لا يبقى رهنا به لانه دين آخر وجب بسبب آخر وهو القبض والمسلم فيه وجب بالعقد
فلا يبقى الرهن باحدهما رهنا بالآخر وجه الاستحسان ان الرهن بالشيء يبقى رهنا ببدله وصار كالمغصوب اذا هلك وبه رهن حبست يكون

رهنا

رهنا بقيمته لان البدل حكم المبدل وهلاكه اي هلاك الرهن بعد الفسخ يكون بالحصول اي بالمسلم فيه فيهلك بالمسلم فيه لا براس المال لانه مرهون
به وانما ظهر … في راس المال فحق الحبس لانه بدله وقائم مقامه فاذا هلك يهلك بالاصل كمن باع عبدا وسلمه واخذ بالثمن رهنا ثم تقايلا
البيع فان للمشتري ان ياخذ المبيع لان الثمن بدله ولو هلك المرهون هلك بالثمن لانه مرهون به ويصح ايضا بالاعيان المضمونة بنفسها كالبدل
وتفسير المضمونة بنفسها بقوله اي المضمونة بالمثل او القيمة كالمغصوب والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم عمد فان الاعيان في هذه الاشياء مضمونة
بانفسها فاذا هلكت يجب مثلها ان كان لها مثل او القيمة ان لم يكن لها مثل ويصح بدين الصلح عن انكار ولو اقر المدعي بعدم الدين حتى لو ادعى
رجل على رجل دينا الفا درهم مثلا فانكر المدعى عليه فصالحه على خمسمائة على الانكار واعطاه بها رهنا ثم هلك الرهن عند
المرتهن ثم تصادقا على ان لا دين له عليه فان المرتهن يضمن قيمته خمسمائة للراهن باعتبار الظاهر ولو رهن الاب بدينه عبد طفله جاز لانه
يملك ايداعه وهذا اولى منه لانه انظر منه للطفل لان قيام المرتهن بحفظه ابلغ منه في الايداع مخافة الغرامة لانه لو هلك هلك مضمونا و
الوديعة امانة وكذا الحكم لو رهن عبد الطفل الوصي جاز كالاب فان هلك العبد المرهون لزمهما اي الاب والوصي مثل ما سقط به اي
بالرهن من دينهما ولا يضمنا الفضل الا ان كان قيمة الرهن اكثر من الدين لانه امانة عند المرتهن ولهما ولاية الايداع ولو رهنه الاب
اي لو رهن الاب عبد ابنه الصغير من نفسه او من ابن اخر صغير له اي للاب او من عبده اي الاب تاجر لا دين عليه صح لان الاب لوفور شفقته
انزل منزلة شخصين واقيمت عبارته مقام عبارتين في هذا العقد كما في بيعه مال ابنه الصغير من نفسه فيتولى طرفي العقد بخلاف الوصي فانه
لو ارتهن من نفسه او من ابنه لا يجوز لانه وكيل محض فلا يتولى طرفي العقد في الرهن كما لا يتولى في البيع ولا يمكن ان يلحق بالاب لقصور
شفقته وان استدان الوصي لليتيم في كسوته او طعامه ورهن به متاعه اي الرهن لان الاستدانة جائزة للحاجة والرهن يقع ايفاء للحق
فيجوز وليس للطفل اذا بلغ نقض الرهن في شيء من ذلك ما لم يقض الدين لوقوعه لازما من جانبه ولو رهن شيئا بثمن عبد فظهر حرا او بثمن خل
فظهر خمرا او بثمن ذكية فظهرت ميتة فالرهن مضمون يعني لو اشترى عبدا ورهن من ثمنه شيئا او خلا ورهن من ثمنه شيئا او ذكية ورهن
من ثمنها شيئا ثم ظهر ان العبد حر والخل خمر والشاة ميتة كان الرهن مضمونا لانه رهنه بدين واجب ظاهرا لان البايع والمشتري لو اختصما
الى القاضي قبل ظهوره ذلك يقضي بالثمن ووجوب الدين ظاهرا يكفي لصحة الرهن ولصيرورته مضمونا وجاز رهن الذهب والفضة وكل مكيل و
موزون لانه يتحقق منه الاستيفاء فكان محلا للرهن فان رهنت هذه المذكورات بجنسها وهلكت فهلاكها بمثلها من الدين وان
اختلفا في الجودة لانه لا عبرة بالجودة لسقوطها عند المقابلة بجنسها في الاموال الربوية هذا عند الامام فان عنده يصير مستوفيا حقه
باعتبار الوزن دون القيمة وعندهما هلاكه بالقيمة من خلاف جنسه ان خالفت القيمة وزنها ثم اشار الى ما يتفرع على قولهما بقوله فتنقض
القيمة بخلاف الجنس وتجعل تلك القيمة رهنا مكان الهالك فان رهن ابريق ذهب او فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك فعند
الامام هلك بالدين مثل وزنه اقل او اكثر وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه او اكثر فكما قال الامام وان كان اقل كثمانية مثلا يشترى
بثمانية دراهم ذهب البلوغ رهنا مكان التالف ولا يلحق ضرر باحدهما ومن شرى شيئا على ان يعطي بالثمن رهنا بعينه او كفيلا بعينه صح الشراء
استحسانا والقياس انه لا يجوز لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما ومثله يفسد البيع ولانه صفقة في صفقة وجه الاستحسان
انه شرط ملائم للعقد لان الكفالة والرهن للاستيثاق وهو يلائم وجوب الثمن فاذا كان الكفيل حاضرا في المجلس والرهن معينا
اعتبر فيه معنى الشرط وهو الاستيثاق وصح العقد فان امتنع المشتري عن اعطائه اي اعطاء الرهن لا يجبر المشتري على اعطائه لعدم
اللزوم لانه لو رهنه لا يلزم ما لم يسلم فكذا لا يصير لازما بالوعد وللبايع في صورة امتناع المشتري عن اعطائه فسخ البيع استثناء
لانه وصف مرغوب فيه فما رضي الا به فيتخير بقوله ان شاء ترك الرهن وان شاء فسخ البيع الا ان دفع الثمن حالا فلا فسخ لحصول

الى او دفع قيمة الرهن المشروط رهنا فانه لا يفسخ ايضا لان الحق في الرهن المشروط يحصل بقيمته ايضا فان شرى شيئا وقال للبائع امسك
هذا الثوب رهنا حتى اعطيك الثمن فهو رهن عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف وديعة لا رهن لان قوله امسك يحتمل الرهن ويحتمل الايداع
والثاني اقلهما فيقضى بثبوته ولهما انه اتى بما ينبئ عن معنى الرهن وهو الحبس وقت الاعطاء والعبرة في العقود للمعاني ولو رهن عبدين
بالف فليس له اخذ احدهما بقضاء حصته اي حصة احدهما من الالف لان الرهن محبوس بكل الدين فيكون محبوسا بكل جزء من اجزاء الدين مبالغة
للحق وهو المبالغة في حمله على قضاء الدين فصار كالمبيع في يد البائع ولو رهن عينا عند رجلين بدين لكل واحد منهما عليه سواء كانا شريكين
في الدين او لم يكونا شريكين فيه صح الرهن وكلها اي كل العين رهن لكل منهما لا ان نصفها لاحدهما ونصفها الآخر للآخر لان الرهن
اضيف الى جميع العين بصفقة واحدة ولا شيوع فيه باعتبار تعدد المستحق عليه لان موجبه صيرورته محبوسا بالدين وهذا الحبس لا يقبل
الوصف بالتجزي فصار كله محبوسا بدين كل منهما اذ لا تضايق في استحقاق الحبس فيجري في الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند الامام لان العين تنقسم
عليها فيثبت الشيوع ضرورة والمضمون على كل واحد من المرتهنين حصة دينه لو هلك لان كل واحد منهما يصير مستوفيا بالهلاك اذ ليس
احدهما باولى من الآخر فيقسم عليهما لان الاستيفاء مما يقبل التجزي فان تهايئا في حفظها اي ان تناوب المرتهنان في حفظ العين المرهونة
فكل واحد منهما في نوبته كالعدل في حق الآخر يعني لو هلكت في يد احدهما يصير مستوفيا دينه فان قضى الراهن دين احدهما فكلها اي كل العين
المرهونة رهن عند الآخر لان كلها محبوس بكل جزء من اجزاء الدين فلا يسترد الراهن شيئا منها ما دام شيء من الدين باقيا كما اذا كان
المرتهن واحدا ولو رهن اثنان من واحد صح وله اي للواحد المرتهن ان يمسك الرهن حتى يستوفي جميع حقه منهما لان قبض الرهن يحصل
في الكل بلا شيوع فصار هو نظير البائع وهما نظير المشتريين ولو ادعى كل من الاثنين على رجل ان هذا الرجل رهن هذا الشيء منه و
قبضه وانكر هذا الرجل وبرهنا عليه اي على ما ادعيا بطل برهانهما يعني لو اقام كل واحد منهما شخصين على رجل انه رهن عبده الذي
في يده وقبضه فهو باطل لان كل واحد منهما اثبت ببينته انه رهنه كل العبد ولا يتصور ذلك لان العبد الواحد يستحيل ان يكون
كله رهنا لهذا وكله رهنا لذلك في حالة واحدة فيمتنع القضاء به وكذا يمتنع القضاء به لاحدهما لعدم الاولوية ولا وجه للقضاء بالنصف
لانه يؤدي الى الشيوع فتعذر العمل بالبينتين فتهاترا ولو رهن كل منهما كذلك بعد موت الراهن قبل اي البرهانان ويحكم بكون
الرهن مع كل واحد منهما نصفه بدل من الرهن رهنا بحقه اي بحق كل منهما فاذا كان لكل منهما نصفه يباع في دينه لان حكمه بعد الوفات الاستيفاء
بالبيع في الرهن والشيوع لا يضر بخلاف الحبق اذ حكمه الحبق الحبس والشيوع يضره

باب الرهن يوضع

حال من الرهن على يد عدل ولو اتفقا اي الراهن والمرتهن على وضع الرهن عند عدل صح وضعهما
لان يد العدل كيد المالك للحفظ لكون العين امانة ويد المرتهن في حق المالية لان يده يد الضمان والمضمون هو المالية فنزل منزلتهما
تحقيقا لغرضهما ويتم بقبض العدل لانه بمنزلة المرتهن وهو يتم بقبضه وليس لاحدهما اخذه منه اي اخذ الرهن من العدل بلا رضا
الآخر لتعلق حقهما جميعا به لان حق الراهن تعلق به في الحفظ والامانة وحق المرتهن تعلق به في الاستيفاء ولا يملك احدهما ابطال
حق الآخر بغير رضاه الآخر ويضمن العدل بدفعه الى احدهما لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية
وكل منهما اجنبي عن الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي وهلكه في يده اي هلاك الرهن في يد العدل على المرتهن لان يد العدل
في حق المالية يد المرتهن والمالية هي المضمونة فان وكل الراهن العدل او المرتهن او غيرهما ببيعه اي بيع الرهن عند حلول اجل الدين
صح توكيله لان الراهن مالكه فله ان يوكل من شاء من هؤلاء ببيع ماله معلقا ومنجزا فان شرطت الوكالة في عقد الرهن فليس للراهن
ان يعزل الوكيل فان عزله لا ينعزل بالعزل اي بعزل الراهن سواء كان الوكيل العدل او المرتهن او غيرهما لان التوكيل صار تبعا للرهن

ووضعا اي وصار مشروطا في عقده والرهن لازم فكذا ما هو تبع له ولا ينعزل بموت الراهن والمرتهن كما لا يبطل الرهن بذلك وله بيعه اي
للوكيل بيع الرهن بعد موت الراهن بغيبته ورثته كما كان له ذلك حال حيوته بغيبة حضرته لانه لما بقيت وكالته بعد موته لم يشترط حضور الورثة
ورضاهم وتبطل الوكالة بموت الوكيل حتى لا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الوكالة لا يجري فيها الارث ولان الموكل رضي برأيه لا برأي
غيره ولو وكله اي العدل بالبيع مطلقا ملك بيعه بالنقد والنسيئة فلو نهاه بعده اي بعد توكيله مطلقا عن بيعه نسيئة لا يعتبر نهيه لان
التقييد ابطال من وجه وهو لا يملك ابطال الوكالة بالعزل لا يملك تقييدها ولا يبيع الراهن ولا المرتهن الرهن بلا
رضاء الآخر لان لكل منهما حقا فيه اما الراهن فملكه فلا بد من رضاه واما المرتهن فلانه احق بالثمن من الراهن فلا يقدر الراهن على
تسليمه بالبيع فان حل الاجل والراهن او وارثه بعد موته غائب ابى الوكيل في عقد الرهن ان يبيعه اجبر الوكيل على بيعه لئلا يتضرر
المرتهن وكيفية الاجبار ان يحبسه القاضي اياما للبيع فان امتنع بعد الحبس اياما فالقاضي يبيعه عليه كما يجبر الوكيل بالخصومة اي على
الخصومة عند غيبة موكله وطلب المدعي الخصومة لو اباها لان المدعي لما خلى سبيل الخصم اعتمادا على وكيله فلو لم يجبر على الخصومة لتضرر
بتفويت الحق عليه ايضا وكذا يجبر الوكيل على بيعه لو شرطت الوكالة بعد تمام عقد الرهن في الاصح كيلا يتوى حق المرتهن وقيل
لا يجبر لانه توكيل مستأنف لم يشترط في عقد لازم فان باع اي العدل الرهن العدل اي فلا الرهن في سقوط الدين بدل لقيامه مقامه فان باع العدل
الرهن واوفاه اي اوفى ثمن الرهن المرتهن فاستحق الرهن وكان هالكا في يد المشتري فللمستحق ان يضمن الراهن قيمة الرهن لانه
غاصب في حقه ويصح البيع والقبض اي قبض المرتهن الثمن بمقابلة دينه لان الراهن ملكه باداء الضمان مستندا الى وقت الغصب فتبين
انه امر ببيع ملك نفسه او يضمن المستحق العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم ثم العدل على تقدير التضمين مخير ان شاء ضمن الراهن
قيمة الرهن لانه وكيله فيرجع عليه بما لحقه بالغرور من جهته ويصحان اي البيع والقبض لانه ملكه بالضمان فتبين انه باع ملك
نفسه فلا يرجع المرتهن على العدل بدينه او ضمن المرتهن ثمنه الذي اداه اليه لانه تبين بالاستحقاق انه اخذ الثمن بغير حق لان العدل
ملكه بالضمان واستقر ملكه ونفذ بيعه لانه كالمباشر وهو اي ذلك الثمن له اي للعدل لا لغيره ملكه وانما اداه الى المرتهن على ظن ان
المبيع ملك الراهن فاذا تبين انه ملك العدل لم يكن العدل راضيا باداء الثمن الى المرتهن فكان للعدل ان يرجع بالثمن الذي اداه الى
المرتهن على المرتهن واذا رجع بطل القبض اي قبض المرتهن الثمن برجوع العدل فيرجع المرتهن على الراهن بدينه ضرورة هذا اذا
كان الرهن هالكا وان كان الرهن قائما في يد المشتري اخذه المستحق من المشتري لانه وجد عين ماله ورجع المشتري على العدل
بثمنه لانه العاقد وحقوق العقد تتعلق به ثم اي بعدما ضمن العدل الثمن للمشتري يرجع هو اي العدل على الراهن به اي بثمنه لانه هو
الذي ادخله في العهدة بتوكيله فيجب عليه تخليصه واذا رجع عليه صح القبض اي قبض المرتهن الثمن كما سلم اليه او يرجع العدل على
المرتهن بثمنه لان العقد لما انتقض بطل الثمن وقد قبضه المرتهن ثمنا فاذا بطل وجب نقض قبضه ضرورة ثم اي بعد ما رجع العدل
على المرتهن يرجع المرتهن على الراهن بدينه لان العدل اذا رجع على المرتهن وانتقض قبض المرتهن عاد حقه في الدين كما كان
فيرجع به المرتهن على الراهن وان لم يكن التوكيل مشروطا في عقد الرهن عطف على قوله فان شرط يعني ان ما ذكر من التفصيل على
تقدير الاستحقاق انما يتأتى اذا اشترط التوكيل في عقد الرهن واما اذا لم يشترط فيه بل وكله الراهن العدل بعد العقد فالمسئلة بحالها
يرجع العدل على الراهن فقط لا على المرتهن لان التوكيل اذا كان بعد العقد لم يتعلق به حق المرتهن فلا يرجع عليه كما في الوكالة المجردة
عن الرهن بان وكل انسانا بان يبيع شيئا ويقضي دينه من ثمنه ففعل ثم لحقه عهدة لم يرجع به على القابض بخلاف الوكالة المشروطة في
الرهن اذا تعلق بها حق المرتهن وكان البيع واقعا لحقه وقد سلم له ذلك فجاز ان يلزمه الضمان قبض المرتهن ثمنه ولم ينقض صورة

علم قبضه ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعد ثم استحق المرهون فالضامن الذي يلحق العدل يرجع به على الراهن وان هلك الرهن عند المرتهن ثم استحق فللمستحق ان يضمن الراهن قيمته ان شاء لانه متعد في حقه بالتسليم فيصير المرتهن مستوفيا لدينه بهلاك الرهن عنده لان الراهن ملكه باداء الضمان فصح الايفاء وان يضمن المرتهن ان شاء لانه متعد في حقه بالقبض ويرجع المرتهن بما اي بالقيمة التي ضمنها وبدينه على الراهن اما بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن بالتسليم واما بالدين فلانه انتقض قبضه باداء الضمان فيعود حقه كما كان

باب التصرف في الرهن وجنايته والجناية عليه

بيع الراهن الرهن بلا اذن المرتهن **موقوف على اجازة المرتهن او قضاء دينه** لتعلق حق المرتهن بالرهن وفي البيع ابطاله فيتوقف على اجازته لان فيه رضاه او على قضاء دينه لزوال المانع فان اجاز المرتهن البيع نفذ وصار ثمنه رهنا مكانه وان لم يشترط على الصحيح لان البيع اذا نفذ باجازة المرتهن انتقل حقه الى بدله وان لم يجز المرتهن البيع وفسخه لا ينفسخ البيع في الاصح لان حق المرتهن في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا العقد فبقي موقوفا فان شاء المشتري صبر الى ان يفتك الرهن فيسلم المبيع اذ المانع على شرف الزوال او رفع الامر الى القاضي ليفسخه لفوات القدرة على تسليم المبيع وصح اعتاق الراهن موسرا كان او معسرا العبد الرهن وتدبيره واستيلاده لان كل واحد منها تصرف صدر من اهله في المحل فبطل الرهن لفوات محله واذا صح فان كان الراهن موسرا طولب بدينه ان كان الدين حالا اذ لا معنى لالزام قيمة الرهن مع حلول الدين واخذت قيمة الرهن فجعلت تلك القيمة رهنا مكانه لو كان الدين مؤجلا حتى يحل الدين لان سبب الضمان متحقق لان تصرفه وان صادف ملكه ازال تعلق الحق المرتهن فوجب الضمان ويكون رهنا مكانه دفعا للضرر عن المرتهن ويحبسه الى حلول الاجل فاذا حل اقتضاه بحقه اذا كان من جنس لان الغريم المستوفي في حقه من مال غريمه اذا ظفر بجنس حقه فان كان فيها فضل رده لانتفاء حكم الرهن بالاستيفاء وان كان اقل من حقه رجع عليه بالزيادة لعدم ما يقابلها وان كان الراهن معسرا يسعى العبد المعتق في الاقل من قيمته ومن الدين فان كانت القيمة اقل من الدين سعى في القيمة وان كان الدين اقل من القيمة سعى في الدين وانما يسعى لانه لا يمكن المرتهن من استيفاء حقه من الراهن الفقير فيأخذ من المنتفع بالعتق وهو العبد بقدر ماليته اذ ليس عليه ان يسعى بما زاد على مقدارها ويرجع العبد به اي بما سعى على سيده اذا ايسر لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه وسعى المدبر وام الولد في كل الدين بلا رجوع على سيدهما لانهما اديا من مال السيد فان كسبهما ماله وان اتلفه اي اتلف الراهن الرهن كاعتاقه موسرا فان كان الدين حالا طولب به وان كان مؤجلا اخذت قيمته وجعلت رهنا مكانه الى زمان حلول الاجل وان اتلفه اجنبي ضمنه اي الاجنبي المرتهن قيمته وكانت القيمة رهنا مكانه والواجب على هذا المستهلك قيمته يوم هلك وكذا اذا تهالك فحكمه ضمانا على المرتهن فانه تعتبر قيمته يوم القبض ولو اعار المرتهن الرهن من راهنه خرج من ضمانه لان الضمان كان باعتبار قبضه وقد انتقض بالرد الى صاحبه فارتفع الضمان ويرجع حق المرتهن بعوده الى ضمانه حتى لو ذهب الدين بهلاكه لعود القبض الموجب للضمان وللمرتهن الرجوع عن الاعارة متى شاء حتى لا يملك الراهن حبسه بعد طلب المرتهن لان عقد الرهن باق الا في حكم الضمان في تلك الحالة ولو اعاره احدهما اي الراهن والمرتهن الرهن باذن الآخر من اجنبي فقبضه الاجنبي خرج الرهن من ضمانه اي ضمان المرتهن ايضا لما بينا من ان الضمان كان باعتبار قبضه وقد انتقض وفرع على قوله خرج من ضمانه قوله فلو هلك الرهن المستعار في يده اي يد المستعير هلك مجانا لارتفاع القبض الموجب للضمان ولكل منهما اي من الراهن والمرتهن ان يرده اي يرد الرهن المستعار من المستعير الى حاله رهنا من غير عقد جديد لان لكل منهما حقا محترما فيه وهو باق على الرهن لبقاء الرهن فان مات الراهن المستعير قبل رده اي رد الرهن الى المرتهن فالمرتهن احق به اي بالدين من سائر الغرماء لان حكم الرهن باق

فيه

فيه لان يد العارية ليست بلازمة وكون المرتهن منتفعا لا يدل على انه غير مرهون فان ولد المرهون مرهون ولم يضمن بالهلاك ولو استعار المرتهن الرهن من الراهن ليستعمله اي ليستعمل الرهن باذنه بلا طلب منه فهلك في حالة الاستعمال سقط ضمانه عنه لثبوت يد العارية بالاستعمال وهي مخالفة ليد المرتهن فانتفى الضمان وان هلك قبل استعماله او بعده فلم يسقط ضمانه عنه اما قبل الاستعمال فلبقاء يد الرهن واما بعد الاستعمال فلارتفاع يد العارية فيعود ضمانه وتصح استعارة شيء ليرهن لان المالك رضي بتعلق دين المستعير بماله وهو يملك ذلك كما يملك تعلقه بذمته بالكفالة واذا صح فالمعير اما ان يطلق في ذلك او يقيده ببيان التقييد فان اطلق المعير ولم يقيده بشيء اي يرهن المستعير ذلك الشيء باي شيء من قليل او كثير عند من شاء من الناس فان الاطلاق واجب الاعتبار خصوصا في الاعارة لان الجهالة فيها لا تفضي الى المنازعة فان قيده بقدر او بجنس او بمرتهن او بلد تقيد به حتى لا يكون للمستعير ان يخالف في شيء من ذلك لان التقييد يجعل من هذه الاشياء لا يخلو عن افادة شيء من التيسير والحفظ والامانة ولما اعتبر التقييد فالمستعير اما ان يخالف او يوافق فان خالف المستعير المعير فيما قيده وهلك الرهن كان ضامنا فالمعير بالخيار فان شاء المعير ضمن المستعير قيمة الرهن لانه متعد في ملك غيره على وجه لم يأذن له فصار غاصبا واذا ضمن المستعير القيمة يتم عقد الرهن بينه اي بين المستعير الراهن وبين مرتهنه لانه ملكه بالضمان فتبين انه رهن ملك نفسه او ضمن المعير المرتهن ويتم عقد الرهن بين الراهن والمرتهن لانه متعد ايضا فيضمنها الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب حتى يرجع المرتهن بما ضمنه من القيمة وبدينه على المستعير الراهن اما رجوعه بما ضمنه من القيمة فلانه مغرور من جهة الراهن واما رجوعه بالدين فلان قبضه انتقض فعاد حقه كما كان وان وافق المستعير المعير فيما قيده به وهلك الرهن عند المرتهن صار مستوفيا دينه لو كانت قيمته كالدين او اكثر لتمام الاستيفاء بالهلاك او صار مستوفيا قدر قيمة الرهن لو كانت قيمته اقل من الدين وطالب المرتهن راهنه بباقيه اي باقي الدين اذ لا يقع الاستيفاء بالزيادة على قيمته بل بقدرها ووجب للمعير وهو المالك على المستعير وهو الراهن مثل الدين في الصورة الاولى وقدر القيمة في الصورة الثانية وهو ظاهر ولو هلك المستعار عند المستعير قبل الرهن او بعد فكه من الرهن لا يضمن لانه لم يصر قاضيا للدين او لشيء منه بهذا الهلاك وقضاء الدين او شيء منه بهلاك المستعار هو الموجب لضمانه ولم يوجد فلا يضمن وان وصلية كان قد استعمله من قبل بالاستخدام او الركوب ونحو ذلك لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن ولو اراد المعير افتكاك الرهن بقضاء دين المرتهن من عنده فله ذلك حتى لا يمنع المرتهن منه لان المعير يحتاج الى ذلك لتخليص ملكه ويرجع المعير بما ادى على الراهن لانه قضى دين الراهن مضطرا فلا يكون متبرعا ولو اختلف المستعير والمعير بعد هلاك الرهن بان قال المستعير هلك في يدي قبل الرهن او بعد الافتكاك وادعى المعير هلاكه عند المرتهن فالقول للمستعير مع يمينه لان الضمان انما يجب على المستعير لايفاء الدين وهو ينكر الايفاء في هاتين الحالتين ولو اختلفا في قدر ما امره بالرهن به فللمعير اي فالقول للمعير لان الاذن مستفاد من جهته وهو لو انكر اصله كان القول له فكذا اذا انكر وصفه وجناية الراهن على الرهن مضمونة لان الرهن تعلق به حق المرتهن وتعلق حق غير المالك بالمال يجعل المالك كالاجنبي الا ترى ان تعلق حق الورثة بمال المريض يمنع نفوذ تصرفه فيما زاد على الثلث وكذا جناية المرتهن على الرهن مضمونة فيسقط من دينه بقدرها اي قدر الجناية بحكم الرهن لانه اتلف ملك غيره فلزمه ضمانه فاذا لزمه الضمان وكان الدين قد حل سقط من الضمان بقدره ولزمه الفضل الا ان ما زاد على قدر الدين في القيمة كان امانة انما ضمنه بالاتلاف لا بعقد الرهن فهو بمنزلة الوديعة اذا اتلفها المودع يلزمه الضمان وجناية الرهن عليهما اي على الراهن والمرتهن اذا كانت موجبة للمال بان كان خطأ في النفس او فيما دونها او جنايته على مالهما هدر عند الامام خلافا لهما في المرتهن حيث قالا معتبرة على المرتهن عندهما ولو رهن عبدا يساوي الفا بالف مؤجلة فصارت قيمته بنقصان السعر مائة فقتله رجل خطأ وغرم مائة وحل الاجل يقبض المرتهن المائة قضاء عن حقه ويسقط باقيه وهو تسعمائة ولا يرجع المرتهن على الراهن بشيء من التسعمائة لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين لانه عبارة عن فتور رغبات الناس بخلاف نقصان العين فاذا كان باقيا وبطل الرهن

يكن استيفاء صار مستوفيا للكل من الابتداء وان باع اى باع المرتهن العبد الذى رد عليه القاضى وكان رهنا بالمائة بامر راهنه وقبض المائة
قضاء عن حقه رجع على الراهن بالخمسين الباقية من الدين لان المرتهن اذا باعه باذن الراهن صار كان الراهن استرده
وباعه بنفسه ولو كان كذلك يبطل الرهن ويبقى الدين الا بقدر ما استوفى فكذا هنا فان قتل اى عبد يعدل الفا قبل نزول السعر
الى مائة وبعد النزول عبد يعدله مائة فدفع القاتل بدلا بالمقتول افتكه الراهن بكل الدين وهو الالف عند الامام وابى يوسف
وعند محمد هو بالخيار ان شاء دفع اى العبد المدفوع الى المرتهن بدينه ولا شئ عليه غيره وان شاء افتكه بالدين كله لان المرهون تغير
فى ضمان المرتهن فيخير الراهن كالمبيع اذا قتل قبل القبض ولهما ان التغير لم يظهر فى نفس العبد لقيام الثانى مقامه وان جنى الرهن كان رهن
رجل عبدا فقتل العبد قتيلا خطاء فداه المرتهن لان ضمان الجناية على المرتهن والعبد كان فى ضمانه ودينه مستغرق لرقبته فيقال
للمرتهن افد العبد من الجناية فان فداه اصلح رهنه وكان دينه على الراهن بحاله والعبد رهن كما كان ولا يرجع على الراهن بشئ من الفداء
لان العبد كان مضمونا وجناية المضمون كجناية الضامن فلو رجع على الراهن رجع الراهن عليه فلا يفيد فان ابى المرتهن من الفداء دفعه
اى العبد الراهن الى ولى الجناية او فداه معناه انه يقال للراهن ادفع العبد او افده لان الملك فى الرقبة له وانما ابى المرتهن الفداء
لقيام حقه فاذا امتنع من الفداء يطالب الراهن بحكم الجناية وحكمها التخيير بين الدفع والفداء وان اختار الدفع سقط الدين
وبطل الرهن لانه استحق لمعنى فى ضمان المرتهن فصار الدفع كالهلاك وكذا سقط الدين وبطل الرهن ان اختار الفداء لان العبد
كالحاصل له بعوض ما كان على المرتهن وهو الفداء وان مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين لانه قائم مقامه فان لم يكن له
وصى نصب القاضى وصيا فامره بذلك المذكور من بيع الرهن وقضاء الدين احياء للحق

فصل فى تغير الرهن وزيادته

وغير ذلك **رهن عصيرا قيمته عشرة دراهم بعشرة دراهم فتخمر ثم تخلل وهو يساويها** اى العشرة دراهم **فهو رهن بها** كما كان ولم يبطل الرهن بالتخمر وان خرج به عن كونه
صالحا للدين لانه بصدد ان يعود بالتخلل ولهذا لو اشترى عصيرا فتخمر قبل القبض لا يبطل البيع لاحتمال صيرورته
خلا وهكذا هنا وان رهنت شاة قيمتها عشرة دراهم بعشرة دراهم فماتت بلا ذبح فدبغ جلدها وهو يساوى درهما فهو رهن به
اى بالدرهم لسقوط تسعة دراهم عنه لان الرهن تقرر بالهلاك فاذا اصلح بعض المحل يعود حكمه بقدره بخلاف ما اذا ماتت الشاة
المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود البيع لان البيع ينتقض بالهلاك قبل القبض والمنتقض لا يعود ونماء الرهن كولده
ولبنه وصوفه وثمره للراهن لتولده من ملكه ويكون رهنا مع الاصل لانه تبع له والرهن حق لازم فيسرى اليه فان هلك النماء
هلك بلا شئ فلا يسقط به شئ من الدين لان الاتباع لا قسط لها مما يقابل الاصل لانها لا تدخل تحت العقد مقصودا اذ اللفظ
لا يتناولها وان بقى النماء وهلك الاصل يفتك بحصته من الدين لان النماء يصير مقصودا بالفكاك فيقابله قسط مما يقابله
اصله كولد المبيعة لا حصة له فى الثمن ثم اذا صار مقصودا بالقبض صار له حصة حتى اذا هلكت الام قبل القبض وبقى الولد كان
للمشترى ان ياخذه بحصته من الثمن ولو هلك قبل القبض لم يسقط شئ عن الثمن وكيفية الافتكاك ان يقسم الدين على قيمة الاصل
يوم القبض لان الرهن انما يصير مضمونا بالقبض وعلى قيمة النماء يوم الفكاك لانه بالفكاك صار مقصودا فما اصاب الاصل سقط من
الدين وما اصاب النماء افتكه به كما اذا كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفكاك خمسة فثلثا العشرة
حصة الاصل فيسقط وثلث العشرة حصة النماء فيفتكه به وتصح الزيادة فى الرهن بالاتفاق مثل ان يرهن ثوبا بعشرة يساوى عشرة ثم
يزيد الراهن ثوبا آخر ليكون مع الاول رهنا بالعشرة ولا تصح الزيادة فى الدين مثل ان يستقرض خمسة اولا ثم يستقرض خمسة

اخرى على ان يكون الثوب الذى عنده رهنا بالخمسة رهنا بها عند الامام ومحمد خلافا لابى يوسف حيث يجوز الزيادة فى
الدين عنده ايضا لان الدين مع الرهن متحاذيان بمحاذات المبيع مع الثمن فكان بمنزلة الثمن والزيادة فى الثمن يجوز ولهما ان الزيادة توجب
الشيوع فى الرهن وهو يمنع صحته فلا يجوز وان رهن عبدا يعدل الفا بالف فدفع مكانه عبدا آخر يعدلها اى الالف فالاول رهن
حتى يرده المرتهن الى راهنه لان الاول دخل فى ضمانه بالقبض والدين فلا يخرج عن الضمان ما داما باقيين الا بنقض القبض فاذا كان
الاول فى ضمانه لا يدخل الثانى فى ضمانه وهو معنى قوله والمرتهن امين فى العبد الثانى حتى يجعله مكان الاول ويرد الاول الى الراهن فح
يصير الثانى مضمونا ثم قيل يشترط تجديد القبض منه وقيل لا يشترط ولو ابراء المرتهن الراهن عن الدين او وهبه منه فهلك الرهن فى يد
المرتهن هلك بلا شئ استحسانا والقياس ان يضمن قيمته للراهن لان الرهن وقع مضمونا فيبقى كذلك ما بقى القبض وجه الاستحسان ان ضمان
الرهن باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء ولا يتحقق الا باعتبار الدين وبالابراء والهبة لم يبق الدين والحكم الثابت بعلة
ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولهذا لو رد الرهن سقط الضمان لعدم القبض وان بقى الدين فكذا اذا ابراء عن الدين سقط
الضمان لعدم الدين وان بقى القبض ولو قبض المرتهن دينه كلا او بعضه منه اى من الراهن او من غيره او شرى به اى بالدين عينا منه او
صالح عنه اى عن الدين على شئ او احال به على آخر ثم هلك الرهن فى يد المرتهن قبل رده الى الراهن هلك بالدين لان نفس الدين لا يسقط
بالاستيفاء بل لان الديون تقضى بامثالها لا بانفسها لكن الاستيفاء يتعذر لعدم الفائدة لانه يعقب مطالبة مثله فاذا هلك
الرهن تقرر الاستيفاء الاول فانتقض الاستيفاء الثانى لئلا يتكرر الاستيفاء ويرد ما قبض الى من قبضه منه فى غير صورة الحوالة ويبطل
الحوالة ويهلك الرهن بالدين اذ بالحوالة لا يسقط الدين ولكن ذمة المحال عليه تقوم مقام ذمة المحيل ولذا يعود الى ذمة المحيل
اذا مات المحال عليه مفلسا وكذا لو تصادقا على عدم الدين ثم هلك الرهن هلك بالدين لان الرهن مضمون بالدين او بجهته
عند توهم الوجود كما فى الدين الموعود وقد بقيت الجهة لاحتمال ان يتصادقا على قيام الدين بعد تصادقهما على عدمه بخلاف
الابراء لانه يسقطه

كتاب الجنايات

جمع جناية وهى اسم لفعل محرم شرعا سواء تعلق بمال او نفس وفى اصطلاح الفقهاء خصت بما تعلق بالنفوس والاطراف **القتل**
وهو فعل مؤثر فى ازهاق الروح والمراد به هنا انواع القتل يتعلق به الاحكام الآتية من القصاص والدية والكفارة وحرمان
الارث والاثم وهو خمسة انواع شرع فى بيانها بقوله اما عمد وهو ان يقصد ضربه اى ضرب القاتل المكلف ما يحرم ضربه كما هو
المتبادر بما يفرق الاجزاء من سلاح او محدد اى ذى حدة من حجر او خشب او ليطة اى قشر قصب او حرقة بنار لان العمد هو القصد
وهو من افعال القلب فلا يوقف عليه الا بالدليل وهو استعمال ما ذكر من الآلات فكان متعمدا فيه عند ذلك هذا عند الامام
وعندهما ان يقصد ضربه بما يقتل غالبا حتى لو ضربه بحجر عظيم او خشب كبير يكون عمدا عندهما ولا يكون عمدا عند الامام وموجبه
الاثم لقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم وموجبه ايضا القصاص عينا نصب على الحال من القصاص اى حال كونه متعينا
الا ان يعفى على صيغة المجهول اى الا ان يعفو ولى القصاص فيسقط بالعفو او على شئ او يصالح عن مال فيجب ذلك المال بالصلح او بالقتل
لان الحق له ولا كفارة فيه اى فى العمد لان الكفارة دائرة بين العقوبة والعبادة فلا بد من ان يكون سببها ايضا دائرا بين الحظر
والاباحة لتعلق العبادة بالمباح والعقوبة بالمحظور وقتل العمد كبيرة فلا تناط به كسائر الكبائر واما شبه عمد وهو ضربه به
قصدا بغير ما ذكر فى العمد كالعصا والسوط وكل شئ لا يفرق الاجزاء عند الامام وما لا يقتل به غالبا عندهما انما سمى شبه
العمد لما فيه من معنى العمد بالنظر الى قصد القتل ومعنى الخطاء بالنظر الى انعدام قصد القتل وموجبه الاثم لقصده ما هو محرم شرعا

والكفارة على القاتل لانه خطاء من وجه نظرا الى الالة فدخل تحت قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ والدية المغلظة على العاقلة
والناصرة للقاتل وسياتي بيانهما ان شاء الله تعالى لا القود فيه لما عرفت انه خطاء من وجه وهو اي شبه العمد فيما دون النفس من
الاطراف عمد موجب للقصاص باعتبار الضرب والالة جميعا يعني اذا جرح عضوا بالة غير جارحة وجب فيه القصاص لانه ممكن مما
يراعى فيه المماثلة ولم يذكر فيما دون النفس شبه العمد كما في النفس لان الالة التي يختلف باختلافها الالة وما دون النفس لم يكن كذلك فبقي بعد
الضرب معتبرا فيتحقق فيه حد العمد واما خطاء وهو قسمان اما في القصد بان رمى شخصا ظنه صيدا او رمى شخصا ظنه حربيا فاذا
هو ادمي معصوم الدم مسلما او ذميا فانه لم يخطاء في الفعل حيث اصاب ما قصده بعينه وانما اخطا في القصد اي في الظن او في
الفعل بان يرمي غرضا وهو الهدف الذي يرمى عليه فيصيب ادميا فانه اخطا في الفعل لا القصد فلم يكن معذورا لاختلاف المحل واما
ما جرى مجرى الخطا كنائم انقلب على رجل اخر فقتله فان هذا ليس بخطأ حقيقة لعدم قصد النائم الى شيء حتى يوجد الخطاء المقصود
لكن لما وجد فعله حقيقة وجب عليه ضمان ما اتلفه كفعل الطفل فيجعل كالمخطئ لانه معذور مثله وموجبهما اي موجب الخطأ مطلقا
وما جرى مجراه الكفارة والدية على العاقلة لقوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله وهذا النوع من القتل لا يأثم
القاتل فيه اثم القتل وانما يأثم اثم ترك التحرز والمبالغة في التثبت فان الافعال المباحة لا تجوز مباشرتها الا بشرط ان لا يؤذي
احدا فاذا اذى فقد ترك التحرز فاثم واما قتل بسبب اي بكونه سببا للقتل وهو نحو ان يحفر بئرا او يضع حجرا في غير ملكه قيد
للحفر والوضع كليهما بلا اذن من مالكه فيهلك به انسان اذا مشى الهالك من غير علم وموجبه الدية على العاقلة لانه سبب التلف وهو
متعد فيه بالحفر ووضع الحجر فجعل كالمباشر للقتل فيجب فيه الدية صيانة للانفس فتكون على العاقلة لان القتل بهذا الطريق دون القتل
بالخطاء فيكون معذورا فيجب على العاقلة تخفيفا عنه كما في الخطا بل اولى لعدم القتل منه مباشرة ولهذا لا تجب الكفارة فيه ولا اثم القتل
بل اثم التسبب بالحفر والوضع في غير ملكه وكلها اي كل انواع القتل يوجب حرمان الارث لوجود القتل فيها الا هذا اي القتل بسبب فانه
لا يوجب حرمانا لعدم القتل فيه

باب ما يوجب القصاص وما لا يوجبه

يجب القصاص بقتل من هو محقون الدم اي محفوظ الدم بالنظر الى القاتل احترز به عن الحربي والمرتد فان كلا منهما ليس بمحقون
الدم اي محفوظ على وجه التابيد لان القصاص نهاية في العقوبة فيستدعي الكمال في الجناية فلا يجب مع الشبهة احترز به
عن المستأمن لان حقن دمه موقت الى رجوعه عمدا قيد للقتل اي قتل عمدا وهو منصوب على انه مفعول مطلق لبيان
النوع احترز به عن سائر انواع القتل فيقتل الحر بالحر للتماثل ويقتل الحر بالعبد لاطلاق قوله تعالى ان النفس بالنفس ويقتل
المسلم بالذمي لقول علي رضي الله عنه انما اعطوا الجزية لتكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا ولا يقتلان اي المسلم
والذمي بمستامن لانه غير محقون الدم على التابيد بل يقتل المستامن بمثله قياسا لوجود المساواة بينهما ولا يقتل استحسانا
لقيام مبيح الدم ويقتل الذكر بالانثى والعاقل بالمجنون لا بعكس والبالغ بغيره من الصبيان لا بعكس والصحيح بغيره من المريض
وكامل الاطراف بناقصها لوجود المساواة بينهم في العصمة والتفاوت فيما هي العبرة في هذا الباب ولو اعتبر التفاوت فيما وراءها لانسد
باب القصاص لظهور التفاوت ويقتل الفرع باصله وان علا لعدم المسقط لا يقتل الاصل بفرعه سواء كان الاصل ابا او اما او جدا
او جدة وان علا لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا يقتل السيد بعبده ومدبره ومكاتبه لقوله عليه السلام لا يقاد السيد
بعبده والمدبر والمكاتب في حكم العبد وعبد ولده اي ولا يقتل السيد بعبد ولده لانه لو استوجب لنفسه القصاص على نفسه ولا يستوجب ولده عليه
القصاص وعبد بعضه له اي ولا يقتل السيد بعبد بعضه له لان القصاص لا يتجزى وان ورث قصاصا على ابيه بان قتل الاب

ولكن على القياس عليه السلام لا يقاد الوالد بولده بل تجب الدية في مال الاصل القاتل اذا قتل ابنه عمدا صح

ام ابنه

ام ابنه سقط القصاص لحرمة الابوة ولا قصاص على شريك الاب في قتل ابنه او شريك المولى في قتل عبده او شريك المخطئ في القتل
الخطاء او شريك الصبي او شريك المجنون او شريك كل من لا يجب القصاص بقتله لان قتله حصل بشيئين احدهما غير موجب
للقود وهو لا يتجزى فلا يجب لان الاصل في الدماء الحرمة والنصوص الموجبة للقصاص مختصة بحالة الانفراد وموضع
يمكن القصاص فيه وغيره يمكن بينهما لعدم التجزي فلا يتناوله النص وان قتل عبد الرهن لا يقتص حتى يحضر الراهن و
المرتهن لان المرتهن لا ملك له فلا يلي القصاص والراهن لو تولاه وحده لبطل حق المرتهن فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن
برضاه وان قتل مكاتب عن وفاء وله وارث مع سيده فلا قصاص بالاتفاق لاشتباه من له الحق لانه للسيد ان مات مكاتبا
عبدا او للوارث ان مات حرا والصحابة اختلفوا في موته حرا او رقيقا وان لم يكن وفاء يقتص سيده [illegible] وان كان معه
وارث لانه مات رقيقا لانفساخ الكتابة بموته لا عن وفاء وكذا يقتص السيد ان كان وفاء ولا وارث [illegible] عند
الامام وابي يوسف خلافا لمحمد فانه قال لا قصاص لانه اشتبه سبب الاستيفاء وهو الملك ان مات عبدا والولاء ان مات حرا فاختلف
السبب لا يمكن القصاص وشرع قصاصا كما لو قال لغيره بعتني هذه الجارية بكذا وقال السيد وهبتها منك لا يحل له وطئها لاختلاف
السبب وكذا هنا ولهما ان من له الاستيفاء معلوم لان حق الاستيفاء للسيد على التقديرين ولو عبر له اختلاف السبب مع اتحاد
الحكم بخلاف ما استشهد به لاختلاف حكم السببين لان حكم ملك اليمين يخالف حكم ملك النكاح فلا بد من تعيين السبب لان ثبوت
الحكم بدون تعيين السبب ولا قصاص بشيء من الاشياء الا بالسيف سواء قتله به او بغيره لقوله عليه السلام لا قود الا بالسيف
والمراد بالسيف السلاح ولاب المعتوه من قاطع يده وقاتل قريبه كولده لان للاب ولاية على نفسه فاذا رجع اليه فيلي القصاص
كما يلي انكاحه وان يصالح لان الصلح انفع من القود هذا اذا صالح على قدر الدية او اكثر وان صالح على اقل لا يصح ويجب الدية
كاملة لا اي ليس لاب المعتوه ان يعفو لان في العفو ابطال حقه بلا عوض والصبي كالمعتوه في جميع ما ذكر والقاضي كالاب
في الصحيح في الاحكام المذكورة وكذا الوصي ايضا كالاب الا انه لا يقتص في النفس لانه ليس له ولاية على نفسه ومن قتل وله اولياء
كبار وصغار فللكبار الاقتصاص من قاتله قبل كبر الصغار عند الامام خلافا لهما حيث قالا ليس لهم ذلك حتى يبلغ الاولاد
لان الحق مشترك بينهم فلا ينفرد بعضهم باستيفائه وله انه حق ثابت لكل منهما على الكمال فيجوز الانفراد به ولو غاب احد الكبار ينتظر
حضوره اجماعا لاحتمال العفو الغائب وكذلك بخلاف الصغير لان العفو منه والصلح غير متصور ومن قتل رجلا بحديدة المر
بفتح الميم وتشديد الراء عصا في راسها حديدة عريضة يحفر بها الارض يدفعها بالرجل اقتص منه ان جرحه بالاتفاق لانه
اذا وجد الجرح كمل السبب وان قتله بظهره اي ظهر المر او بعصاه فلا يقتص منه وعليه الدية عند الامام وعندهما يقتص منه
وكذا الخلاف في كل مثقل وفي التغريق اي تغريق الاجزاء والخنق فانه لا يقتص عند الامام وعندهما يقتص لوجود القتل
بغير حق ولان القصاص يتعلق بالعمد المحض وهو ان يقتل بالة جارحة تعمل في نقض البنية ظاهرا او باطنا ولم يوجد وان
تكرر منه قتل به اجماعا اي وان تكرر القتل منه بهذه الاشياء فللامام قتله سياسة لانه سعى في الارض بالفساد ولا قصاص في
القتل بموالاة ضرب السوط لان فيه شبهة عدم العمدية لان الموالاة قد يستعمل للتاديب ومن جرح رجلا فلم يزل ذا فراش حتى
مات اقتص من جارحه لوجود السبب وعدم ما يبطل حكمه في الظاهر فاضيف اليه واذا التقى الصفان من المسلمين واهل الحرب فقتل
مسلم مسلما ظنه حربيا فعليه الدية والكفارة لا القصاص لان هذا احد نوعي الخطا وهو الخطأ في القصد والخطاء بنوعيه لا يوجب
القود ويوجب الكفارة والدية على ما نص به الكتاب ومن مات بفعل نفسه بان شج نفسه وفعل زيد بان جرحه وفعل اسد بان عقره

والساعي في الارض بالفساد يقتل صيانة للمسلمين دفعا للشر محيط سرخسي وبرهاني في كتاب القصاص في باب معرفة القتل

وفعل حية بان لدغته فعلى زيد ثلث ديته لان فعل الاسد والحية جنس واحد لكونه هدرا في الدنيا والاخرة وفعل نفسه
هدر في الدنيا ومعتبر في الاخرة وفعل زيد معتبر في الدنيا والاخرة فصارت ثلاثة اجناس فلا يجب الا جزء واحد وهو فعل
زيد فيجب عليه ثلث الدية ان كان عمدا في ماله وعلى عاقلته ان كان خطأ ومن شهر على المسلمين سيفا وجب قتله اي على المسلمين قتله
من شهر على المسلمين سيفا فقتله احد لا دم ولا شيء بقتله لانه باغ بفعله فسقطت عصمته ولا شيء في قتل من شهر على اخر سلاحا
ليلا او نهارا في مصر وغيره سوى قتل المشهور عليه او قتله غيره دفعا عن المشهور عليه او شهر عليه عصا ليلا في مصر او نهارا
في غيره فقتله المشهور عليه يعني انه لا شيء على القاتل بقتل من شهر عليه عصا ليلا في مصر او نهارا في غيره لان القتل تعين
طريقا للدفع لان العصا وان كانت لا تلبث الا انه في الليل لا يلحقه الغوث وكذا في النهار في غير مصر فكان دمه هدرا حتى
لو امكنه دفعه بطريق آخر لا يسعه قتله ولا شيء على من قتل من سرق متاعه ليلا واخرجه ان لم يمكنه اي صاحب المتاع الاسترداد
بدون قتله لانه يباح له القتل دفعا في الابتداء فكذا في الاسترداد في الانتهاء لانه اسهل من الابتداء ويجب القصاص على قاتل من
شهر عصا نهارا في مصر لان العصا ليس كالسلاح والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل او يجب القصاص على قاتل من
شهر سيفا وضربه ولم يقتل ورجع لانه اذا رجع عادت عصمته الزائلة بالضرب ولو شهر مجنون او صبي على اخر سيفا فقتله
الاخر عمدا فعليه الدية في ماله لانه قتل نفسا معصومة الا انه لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر فتجب الدية في ماله لان العاقلة
لا تحمل العمد ولو قتل جملا صائلا عليه ضمن قيمته لان فعل الدابة غير معتبر اصلا

باب القصاص فيما دون النفس

اي في الاطراف **هو** اي القصاص انما يكون **فيما** اي في طرف **يمكن فيه حفظ المماثلة**
بين الفعلين في المقدار انتهى الاصل في هذا الباب اطلاق قوله تعالى والجروح قصاص فان لم يمكن لا يجب الا الدية اذا
كان عمدا وخ فيقتص بقطع اليد من المفصل حتى اذا قطع من نصف الساعد لم يقتص لامتناع حفظ المماثلة وان
وصلية كانت يد القاطع اكبر من يد المقطوع لان منفعة اليد لا تختلف بالكبر والصغر وكذا الرجل يقتص بقطعها
من المفصل وان كانت رجل القاطع اكبر من رجل المقطوع ويقتص في قطع مارن الانف عمدا لامكان حفظ المماثلة
وفي قصبته لا يقتص لامتناع حفظ المماثلة ويقتص في قطع الاذن عمدا ويقتص في العين ان ذهب ضوءها بالضرب
وهي اي الحال انها قائمة لامكان رعاية المماثلة لا يقتص ان قلعت العين لامتناع رعاية المماثلة ثم بين طريق القصاص
في العين على تقدير قيامها وذهاب ضوئها بقوله فيجعل على الوجه اي على وجه الضارب قطن رطب وتقابل العين
بمرآة محماة وتستعينه الاخرى حتى يذهب ضوءها وهو مثل ذلك ما نقل عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم فيها وفي جميع
الاعضاء لا يعتبر الكبير والصغير حتى يجري القصاص في الكل فيما يمكن فيه حفظ المماثلة ويقتص في كل شجة تراعى فيها
المماثلة كالموضحة وهي التي تظهر العظم كالسمحاق والكل استقصائية او تمثيلية ولا قصاص في عظم لتعذر المماثلة
سوى السن لامكان المماثلة فيها فيقلع سن الضارب ان قلع سن المضروب ويبرد اي يكسر بالمبرد ان كسر الا ان
يتساويا ولا بين طرفي ذكر وانثى وبين طرفي حر وعبد وبين طرفي عبدين لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال
لانها خلقت وقاية للانفس كالاموال ولا مماثلة بين طرفي الرجل والمرأة للتفاوت بينهما في القيمة يعني في الدية
بتقويم الشارع ولا بين الحر والعبد ولا بين العبدين للتفاوت بينهما في القيمة وان تساويا فذلك بالتخمين والظن
ولم يتعلق ضمانه شبهة فامتنع القصاص بخلاف النفس لان القصاص فيها يتعلق بازهاق الروح ولا تفاوت فيه بخلاف

طرفي الحرين لان استواءهما متيقن به بتقويم الشارع ولا قصاص في قطع يد من نصف الساعد لما مر من امتناع حفظ المماثلة ولا
في جائفة وهي الطعنة التي تبلغ الجوف فبرأت لان الصحة فيها نادرة فلا يمكن القصاص على وجه يقع البرء ولا في اللسان ولا في
الذكر لانهما ينقبضان وينبسطان فلا يمكن اعتبار المماثلة الا ان قطعت الحشفة فقط فيقتص لان موضع القطع
معلوم فصار كالمفصل وطرف السليم والاشل سواء فيجري بينهما القصاص للتساوي بينهما في الارش وخير المجني عليه بين القصاص
واخذ الارش لو كانت يد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع والحال ان يد المقطوع صحيحة كاملة الاصابع لان استيفاء الحق
كاملا لما تعذر كان له ان يأخذ دون حقه وان يعدل الى العوض او راس الشاج اي وخير المجني عليه بين القصاص واخذ الارش ان كان
راس الشاج اصغر من راس المشجوج او اكبر بحيث لا يستوعب الشجة ما بين قرنيه اي ما بين ناحيتي راسه وكذا تستوعب الشجة
ما بين قرني المشجوج لما ذكرنا في الصورة السابقة

فصل

في يسقط القصاص بموت القاتل لفوات
محل الاستيفاء **ويسقط بعفو الاولياء وبصلحهم على مال وان قل** لانه حقهم فيعفونه
تصرفهم كيف شاؤوا ويجب المال المصالح عليه حالا وان لم يذكر الحلول لانه دين وجب بالعقد والاصل في امثاله كالمهر والثمن الحلول
ويسقط بصلح بعضهم او عفوه لان كل واحد منهم يتمكن من التصرف في نصيبه استيفاء واسقاطا لانه خالص حقه فاذا تصرف بصلح
او عفو نفذ وسقط به حقه في القصاص ومن ضرورة سقوط حقه سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى ولمن بقي من الاولياء
حصته من الدية لانه اذا سقط القصاص انقلب نصيب الباقين مالا وكيلا يسقط لا الى عوض في ثلث سنين لان هذا بعض بدل
الدم وكله مؤجل الى ثلث سنين فكذا بعضه على القاتل هو الصحيح لانه عمد فلا يحمل على العاقلة ولو قتل حر وعبد شخصا فامر
الحر وسيد العبد رجلا بالصلح عن دمهما بالف فصالح الرجل الاولياء فهي نصفان نصف على الحر ونصف على السيد لانه مقابل بالقصاص
وهو عليهما على السوية فيقسم بدله عليهما ويقتل الجمع بالفرد والقياس ان لا يقتل لعدم المماثلة لكن تركناه باجماع الصحابة رضي الله عنهم و
يقتل الفرد بالجمع اكتفاء به عن الجمع ولا شيء من المال ان حضر اولياؤهم لان لكل واحد منهم قتله لوجود سبب الكمال ولذا لو قتل واحد
جماعة يقتل كل واحد قاتلا وهو وصف كمال ولو اوفاه وجب القصاص وفاء كذلك لا تجب الدية لعدم اجتماعهما مع القتل وان حضر
واحد من اولياء المقتولين قتل له وسقط حق البقية لفوات محل الاستيفاء فصار كموت العبد الجاني وموت القاتل حتف انفه
ولا يقطع يدان ليد رجل بان يجعل قطعاها وان وصلية امرا الامر اي سكينا واحدا على يده حتى قطعاها معا لان كل واحد
قاطع لبعض اليد لا لكلها فلا يجوز ان يقطع الكل بالبعض بل يضمنان ديتها في مالهما لانه العمد فان قطع رجل يميني رجلين
سواء قطعهما معا او على التعاقب فلهما قطع يمينه ودية يده بينهما نصفين ان حضرا معا وان حضر احدهما وقطع فللاخر الدية
اي دية يد واحدة لان الحاضر يستوفي حقه ولا يجب عليه التأخير لحضور الاخر لثبوت حقه بيقين وحق الاخر متردد لاحتمال ان
لا يطالب او يعفو مجانا او صلحا فان كان المستوفي الاول حقه بالقود بقي حق الثاني في تمام دية واحدة لان الاطراف ليست كالنفس على
ما مر ويصح اقرار العبد بقتل العمد فيقتص به سواء كان مأذونا او محجورا عليه لانه غير متهم في اقراره لانه مضر به ومن رمى رجلا عمدا فنفذ
السهم الى اخر فماتا اقتص للاول لانه عمد ويجب على عاقلته الدية للثاني لانه احد نوعي الخطأ وهو الخطأ في الفعل

فصل

ومن قطع يد رجل ثم قتله اخذ بهما اي اخذ القاطع القاتل بالقطع والقتل **مطلقا** سواء
كانا عمدين او خطائين او مختلفين ان تخلل بينهما برء فيجب القطع والقتل في العمدين ودية ونصف دية في الخطائين
والقطع والدية فيما اذا كان القطع عمدا والقتل خطأ او القصاص ونصف دية في عكسه والاصل فيه ان الجمع بين الجراحات واجب ما امكن ومتى

لتخلل صح

لكن يعطى لكل واحد حكم نفسه ولا يكون الجمع في هذه الصور لتخلل البرء بينهما وهو قاطع للسراية في العمدين والخطائين وان اختلف
حكم الفعلين مع تخلل البرء بينهما في مختلفين ايضا واقواي وان لم يتخلل بينهما برء فان اختلفا عمدا وخطاء بان كان القطع عمدا
والقتل خطاء او بالعكس اخذ بهما ايضا فيجب القطع والدية في الاول والقصاص ونصف الدية في الثاني لتعذر الجمع لاختلاف
الجنايتين لكون احدهما عمدا والاخر خطاء او يؤخذ بهما ان كانا خطائين ولم يتخلل بينهما برء بل يكتفي بدية واحدة اعني دية القتل
لامكان الجمع بينهما بعدم اختلاف حكم الفعلين مع عدم تخلل البرء بينهما لان دية القطع انما تجب عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم
عدم السراية وفي العمدين الذين لم يتخلل بينهما برء يؤخذ بهما فيجب القطع والقتل عند الامام لان القطع ثم القتل هو المثل صورة
ومعنى وعندهما لا يقطع بل يقتل فقط فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل لان الجمع بينهما ممكن لتجانس الفعلين وعدم تخلل
البرء بينهما فيجمع بينهما ولو ضربه مائة سوط بان ضربه تسعين على قدميه وعشرة على بطنه مثلا فبرأ من تسعين ومات
من عشرة وجبت دية واحدة فقط لانه لما برئ من تسعين لم تبق معتبرة وان بقيت معتبرة في حق التعزير للضارب فبقي الاعتبار
للعشرة هذا اذا لم يجرحه جرحه فبرأ ولم يبق الاثر وان جرحته اي جرحت المضروب تلك السوط وبقي الاثر ولم يمت يجب حكومة
عدل لبقاء الاثر والارش انما يجب باعتبار معنى الاثر في النفس وههنا اثر في النفس لبقاء الالم ثم لم يتعين مقدار الواجب فقلنا بحكومة
العدل وسيأتي بيانها في كتاب الديات وان مات تجب حكومة عدل او دية للقتل ومن قطعت يده عمدا او خطاء فعفا عن القطع
القطع فمات منه فعلى قاطعه الدية في ماله عند الامام وعندهما هو عفو عن النفس فلا شيء على القاتل لان العفو عن القطع
عفو عن موجبه وهو القطع ان لم يسر والقتل ان سرى وله انه عفى عن القطع وهو غير القتل فاذا سرى علم انه كان قتلا لا
قطعا وكان ينبغي ان يجب القصاص في العمد لانه هو الموجب الاصلي فيه وهذا هو القياس الا انه تجب الدية استحسانا لان صورة
العفو مورثة للشبهة وهي دارئة للقود وان عفى عن القطع وما يحدث منه اي من القطع كالسراية الى النفس فلو عفى عن
الجناية عمدا فهو عفو عن النفس اجماعا فلا يجب على القاتل شيء لان قوله وما يحدث منه صريح في العفو عن السراية والجناية
تتناول الجنسين وحيث يعتبر من العمد من كل المال والخطاء من ثلثه يعني لو كانت الجناية خطاء وقد عفى عنها فهو عفو عن الدية
فيعتبر من الثلث لان الدية مال حق الورثة يتعلق بها والعفو وصية فيصح من الثلث واما العمد فموجبه القود وهو ليس بمال
فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه من الكل والشج كالقطع يعني لو كان مكان القطع شجة فهو على الخلاف المذكور وان
قطعت امرأة يد رجل فتزوجها على موجب يده ثم مات المقطوع يده فعليها مهر مثلها وعليها الدية في مالها ان قطعت عمدا
وعلى عاقلتها ان قطعت خطاء هذا عند الامام لان العفو عن اليد او القطع لا يكون عفوا عما يحدث عنه عنده فكذا التزوج
على اليد او على القطع لا يكون تزوجا على ما يحدث عنه ثم ان كان القطع عمدا فهذا تزوج على القصاص في الطرف وهو ليس
بمال على تقدير الاستيفاء فعلى تقدير السقوط اولى فاذا لم يكن مالا لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل لا سيما القصاص لا يجري بين
الرجل والمرأة في الطرف فكيف يكون تزوجا عليه لانا نقول الموجب الاصلي للعمد القصاص لاطلاق قوله تعالى والجروح قصاص
وانما سقط للتعذر ثم يجب عليها الدية لان التزوج عليه وان تضمن العفو لكن عن القصاص في الطرف فاذا سرى تبين
انه قتل ولم يتناوله العفو فتجب الدية لعدم صحة العفو عن النفس وذلك في مالها لانه عمد والعاقلة لا تتحمل فاذا وجب
للولي عليها تقاصا ان استويا قدرا او وصفا وان كان احدهما اكثر رجع صاحبه على الاخر وان كان القطع خطاء يكون
تزوجا على ارش اليد فاذا سرى الى النفس تبين انه لا ارش لليد وان المسمى معدوم فيجب مهر المثل والدية واجبة بنفس القتل لانه

وان بيانا

لد الدية ... بيان

خطاء

خطاء ولا يقع المقاصة لان الدية على العاقلة وان تزوجها على اليد المقطوعة وما يحدث منها او على الجناية ثم
مات فعليها مهر المثل في العمد لما مر من انه تزوج على القصاص وهو ليس بمال فلا يصلح مهرا فيجب مهر المثل ويرفع عن العاقلة مقدار اي
مقدار مهر مثلها في الخطاء ان كان مهر المثل اقل من الدية لان هذا تزوج على الدية وهي تصلح للمهر والباقي من المهر وصية لهم اي للعاقلة
وتصح لانهم من الاجانب ويعتبر من الثلث فان خرج الباقي من الثلث سقط عنهم ايضا واقواي وان لم يخرج من الثلث فقدر ما
يخرج منه يسقط عنهم ويؤدون الفضل الى الولي لان الوصية لا نفاذ لها الا من الثلث وكذا الحكم عندهما في الصورة
الاولى وهي ما اذا تزوجها على اليد لان العفو عن اليد عفو عما يحدث منه عندهما ومن قطعت يده فمات بعدما اقتص
له من القاطع قتل قاطعه اذ تبين بالسراية ان الجناية كانت قتلا عمدا وان حق المقتص له في القصاص في النفس وانما استوفى القطع
من المقتص منه فلا يوجب سقوط حق المقتص له في القتل ومن قتل له ولي عمدا يعني رجل قتل وليه عمدا فقطع ذلك الرجل يد قاتله
اي يد قاتل وليه ثم عفى ولي الرجل عن القتل فعليه اي فعلى قاطع اليد دية اليد عند الامام لانه استوفى غير حقه لان حقه
في القتل وهذا قطع وكان القياس ان يجب القصاص الا انه سقط للشبهة واذا سقط وجب المال وقالا لا شيء عليه لانه استحق اتلاف
النفس بجميع اجزائها فاتلف البعض فاذا عفى فهو عفو عما وراء هذا البعض ومن قطعت يده فاقتص من قطعها بلا حكم حاكم
فسرى القطع الى النفس ومات فعلى اي على المقتص دية النفس عند الامام خلافا لهما فعندهما اي في هذه المسألة والمسألة الاولى لا يضمن
وجه الطرفين في المسألة الاولى مر واما وجههما في هذه المسألة فانه استوفى حقه وهو القطع فسقط حكم السراية اذ الاحتراز
عن السراية خارج عن وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة لئلا ينسد باب القصاص وله ان حقه في القطع والموجود قتل فلم يكن
مستوفيا حقه فيضمن

باب الشهادة في القتل واعتبار حالته

بعد تحققه القود يثبت بطريق الخلافة بان يثبت للوارث ابتداء بسبب انعقد في حق المورث عند الامام لا بطريق الارث
بان يثبت للمورث ابتداء ثم يثبت للوارث كما هو مذهبهما ثم فرع على هذا الاصل قوله فلا يكون احدهم اي احد الورثة
خصما عن البقية فيما اي في دعوى اثبات القود من غير وكالة منهم وباقامة الحاضر البينة لا يثبت القصاص في حق الغائب بخلاف المال
حتى اذا ادعى الورثة شيئا من التركة واثبته يثبت عن الجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد الدعوى وكذا اذا ادعى واحد
الورثة شيئا واثبته يثبت على الجميع ولا يحتاج المدعي الى ان يدعي على كل واحد منهم لان ذلك مما يدعي للميت وعلى الميت واما
ما لا يدعي له وعليه بل يدعي الورثة وعليهم فلا ينتصب احدهم خصما عن الباقين والقود من هذا القبيل ثم فرع على هذا قوله فلو اقام
احد ابنين على رجل حجة بقتل ابيهما عمدا والاخر غائب لزم اعادتها بعد عود الغائب ليتمكن من الاستيفاء عند الامام خلافا
لهما فان عندهما لا يلزم اعادتها بعد عود الغائب وفي القتل الخطاء والدين اذا اقام الحاضر حجة لا تلزم اعادتها بعد عود
الغائب اتفاقا لان موجبهما المال وطريقه ثبوت الميراث ولو برهن القاتل على عفو الوارث الغائب فالحاضر خصم يسمع عليه
برهانه ويسقط القود لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القود وانتقاله الى المال فاذا قضى عليه صار الغائب مقضيا عليه تبعا
وكذا لو قتل عبد عمدا بين رجلين مشتركين فيه واحدهما غائب يعني لو كان عبد بين رجلين فقتل عمدا واحدهما غائب فحكمه مثل
ما ذكرنا حتى لا يقتل ببينة اقامها الحاضر من غير اعادتها بعد عود الغائب ولو اقام القاتل البينة ان الغائب قد عفى فالحاضر
خصم ويسقط القصاص الا عنها وان شهد وليا قصاص بعفو اخيهما بان كان اولياء المقتول ثلثة لغت شهادتهما لانهما يجران
الى انفسهما نفعا وهو انقلاب القود مالا لكن شهادتهما عفو للقصاص منهما اذ زعما ان القصاص قد سقط وزعمهما معتبر في انفسهما

وهذه المسئلة على اربعة اوجه ذكر الاول بقوله فان صدقهما القاتل فقط اى كذبهما الولي المشهود عليه فالدية بينهم اثلاثا
للاخ ونهما اقر بثلثي الدية لهما فيلزمه لكن يدعيان كلهم ان نصيب المشهود عليه قد سقط العفو وهو منكر فلا يقبل
قولهم عليه بكون لغيرهما ايضا مالا وذكر الثاني بقوله وان كذبهما القاتل بعد ان كذبهما المشهود عليه فلا شيء لهما اى الشاهدين
لانهما بشهادتهما عليه بالعفو قد ابطلا حقهما فى القصاص فصح اقرارهما فى حق انفسهما وادعيا انقلابه مالا فلا يصدق
دعواهما الا بحجة وللاخ ثلث الدية لان دعواهما العفو عليه وهو منكر بمنزلة ابتداء العفو منهما فى حقه فينقلب نصيبه مالا
لان سقوط القصاص مضافا اليهما وذكر الثالث بقوله فان صدقهما الاخ فقط اى كذبهما القاتل غرم القاتل للاخ اى الولي المصدق
ثلث الدية لانه اقر له بكذبهم فى ذلك ثم يأخذانه اى يأخذ الشاهدان ثلث الدية منه اى من الاخ المصدق لانه زعم الولي
المصدق انه عفى لتصديقه المخبرين فلا شيء له على القاتل ولهما على القاتل ثلثا الدية وما فى يده وهو ثلث الدية مال القاتل وهو
من جنس حقهما فيأخذانه لكن قال الفاضل على هامشه فقال المقر له بالحق وكذبه المقر فيأخذ المال للمقر له ثاني والوجه الرابع ما
ذكر فى بعض الكتب بانه ان صدقهما القاتل والمشهود عليه فلا شيء للمشهود عليه لانه بتصديقه ابطل حقه ولهما ثلثا الدية
لان نصيبهما صار مالا انتهى ولم يذكره لظهوره وان اختلف شاهدا القتل فى زمانه او مكانه او آلته بان قال احدهما قتل
بعصا والاخر قتله بالسيف او قال احدهما ضربه بعصا وقال الاخر لا ادري بماذا قتله بطلت شهادتهما لان القتل لا يتكرر فالقتل
فى زمان او مكان غير القتل فى زمان آخر وكذا القتل بآلة غير القتل بآلة اخرى ويختلف احكامهما فكان على كل قتل شهادة فرد فلم تقبل
وان شهدا بالقتل وجهلا الآلة لزمت الدية فى ماله استحسانا والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة لان القتل يختلف باختلاف
الآلة فجهل المشهود به وجه الاستحسان انهما شهدا بقتل مطلق والمطلق ليس بمجهول فيمنع العمل به قبل البيان فيجب اقل موجبيه
وهو الدية وانما تجب فى ماله لان الاصل فى الفعل العمد فلا يلزم العاقلة ولو اقر كل واحد من رجلين بقتل زيد وقال وليه
قتلتماه جميعا فله اى للولي ان يقتلهما جميعا لان كل واحد منهما اقر بانفراده بكل القتل وبالقصاص عليه والمقر له صدقه فى وجوب القتل
عليه لكنه كذبه فى انفراده بالقتل وتكذيب المقر له المقر فى بعض ما اقر به لا يبطل اقراره فى الباقي لان ذلك لا يوجب تفسيقه وفسق
المقر لا يمنع صحة اقراره ولو شهدا بقتله زيد عمرا وكذب المشهود له … بعض ما شهد به وهذا يسقط شهادته لان فى
التكذيب تفسيقا وفسق الشاهد يوجب رد شهادته ولما فرغ من بيان الشهادة فى القتل شرع فى بيان اعتبار حالة القتل
فقال والعبرة بحالة الرمي لانه فعل اختياري للرامي ولا فعل له بعده فوجب اعتباره فى حق الضمان والحل لا بحالة الوصول اى وصول
السهم الى المرمي اليه فتبدل حال المرمي عند الامام وفرع على هذا الاصل بقوله فلو رمى مسلما فارتد المسلم فوصل السهم اليه
بعد الارتداد فمات تجب الدية فى ماله عنده خلافا لهما فانه لا شيء على الرامي عندهما لان التلف حصل فى محل لا عصمة له و
انه قتل غير المعصوم وله ان المرمي اليه وقت الرمي معصوم وانما لا يجب القصاص للشبهة فى سقوط العصمة فى حالة التلف
فيجب الدية ولو رمى مرتدا فاسلم المرتد قبل الوصول ثم وقع به السهم فمات لا يجب شيء اتفاقا لان الرمي لم ينعقد موجبا للضمان
لعدم تقوم المحل فلا ينقلب موجبا بصيرورته متقوما بعد ذلك وان رمى عبدا فاعتق فوصل اليه السهم بعد العتق فمات
فعليه قيمته عبدا عند الامام وابي يوسف وعند محمد عليه فضل ما بين قيمته مرميا وغير مرمي حتى لو كان قيمته قبل الرمي الف درهم وبعد
ثمانمائة لزمه مائتا درهم لان العتق يمنع السراية فاعتبر حالة الرمي الا انهما اعتبرا كونه قاتلا فيها وانه اعتبر فيها
كون العبد مرميا وان رمى محرم صيد الحل اى لم يخرج من احرامه بعد … فوصل السهم اليه بعد ان خرج من احرامه فقتله

وشهد اخران بقتل بكر اياه وادعى وليه قتلهما اى قتل زيد وبكر عمرا والغيا اى الشهادتان لان فيه … صح

وجب

وجب الجزاء وان رماه حلال فاحرم بعد الرمي فوصل السهم اليه حالة احرامه فقتله فلا يجب الجزاء لما ان المعتبر حالة الرمي وهو محرم
فى تلك الحالة فى المسئلة الاولى وهو حلال فيها اى الثانية وان رمى من قضى عليه بالرجم فرجع شهوده فوصل اليه السهم بعد الرجوع
فقتله لا يضمن لما ان المعتبر حالة الرمي وهو مباح الدم فيها وان رمى مسلم صيدا فتمجس اى صار مجوسيا فوصل اليه السهم بعد صيرورته
مجوسيا فقتله حل اكله وفى العكس اى لو رمى مجوسي صيدا فاسلم فوصل اليه السهم فقتله يحرم اكله لما مر انفا

كتاب الديات

جمع دية مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى اليه المال الذي هو بدل النفس ثم قيل لذلك
المال دية تسمية للمفعول بالمصدر وفاؤها محذوفة والتاء عوض عن المحذوفة كما فى عدة
الدية المغلظة من الابل مائة حال كونها ارباعا اى الدية المغلظة من الابل هى اربعة انواع بينها بقوله بنات مخاض
وبنات لبون وحقاق وجذاع وقد سبق معنى الكل فى كتاب الزكوة من كل نوع منها خمس وعشرون فيكون جملتها مائة هذا
عند الامام وابي يوسف وعند محمد الدية المغلظة ثلثة انواع بينها بقوله ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ثنية
وقد سبق معناها كلها اى كل الثنيات خلفات بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام وبالفاء جمع خلفة وهي الحامل من النوق
فى بطونها اولادها صفة كاشفة ولا تغليظ فى غير الابل يعني لا يزاد فى الدراهم على عشرة الاف درهم و
الف دينار لان الشرع ورد به … بالاجماع والمقدرات لا تعرف الا سماعا فلم يتغلظ بغيره حتى لو قضى به القاضي لا ينفذ قضاؤه
وهي اى الدية المغلظة فى شبه العمد دون غيره والدية المخففة مبتدأ خبره قوله الا فى الف دينار وما بينهما اعتراض وهي فى الخطاء
وما بعده وهو ما اجري مجرى الخطاء والقتل بسبب … من الذهب الف دينار ومن الورق اى الفضة عشرة الاف درهم ومن
الابل مائة اخماسا ابن مخاض وبنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة من كل نوع منها عشرون فيكون جملتها مائة ولا دية
فى غير هذه الاموال الثلثة الابل والذهب والفضة عند الامام وقالا ومنها اى من هذه الانواع ما ذكر ومن البقر ايضا مائتا
بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان ازار ورداء هو المختار وفى النهاية قيل فى زماننا قميص وسراويل
وكفارة شبه العمد والخطاء وما اجري مجرى الخطاء عتق فتحرير رقبة مؤمنة وشبه العمد خطاء فى حق القتل وان كان عمدا فى حق الضرب
فتناولهما الاية فان لم يجد تحرير رقبة فصيام شهرين متتابعين … متتابعين لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين
ولا اطعام فيها لانه لم يرد به النص والمقادير تعرف بالتوقيف اى بالسماع من قبل الشرع وصح للكفارة اعتاق رضيع احد ابويه
مسلم لانه مسلم تبعا له والظاهر سلامة اطرافه ولا يصح للكفارة اعتاق الجنين لانه لم يعرف حياته ولا سلامة اطرافه والدية للمرأة فى
دية النفس ولو صغيرة رضيعا وفيما دونها نصف ما للرجل وروي ذلك عن علي رضي موقوفا ومرفوعا والذمي مثل المسلم [illegible]
الى بكر وعمر رضي الله عنهما

فصل فى النفس الدية

والمراد نفس الحر ويستوي فيه الكبير والصغير والوضيع
والشريف والمسلم والذمي لاستوائهما فى الحرية والعصمة وكمال الاحوال فى الاحكام الدنيوية
وانما ذكر النفس هاهنا مع انه ذكرها فيما سبق تمهيدا لذكر ما بعدها وكذا فى المارن الدية الكاملة
وهو ما لان من الانف وفضل عن القصبة وفى اللسان الدية الكاملة ان منع النطق او منع اداء اكثر الحروف وفى الصلب
الدية الكاملة ان منع الجماع او انقطع ماؤه وفى الافضاء الدية الكاملة اذا منع استمساك البول وكذا فى الذكر وفى حشفته
وفى العقل وفى السمع وفى البصر وفى الشم وفى الذوق يعني فى كل منها الدية الكاملة لان لكل واحد منها منفعة مقصودة
وفى اللحية ان لم تنبت بعد حلقها وفى شعر الرأس ان لم ينبت بعد حلقه لانه ازال الجمال على الكمال والحاصل ان الجمال اذا فوت

في الاطراف جنس منفعة على الكمال او ازال جمالا مقصودا في الآدمي على الكمال يجب عليه كل الدية لاتلافه النفس من وجه وهو ملحق بالاتلاف
من كل وجه تعظيما للآدمي ولما فرغ من بيان مفردات الاعضاء شرع في بيان ازواجها فقال وكذا الحاجبان والاهداب لو ذهبت اي في مجموع
الحاجبين الدية الكاملة وفي مجموع الاهداب الدية كاملة وفي العينين وفي الاذنين وفي الشفتين وفي ثديي المرأة وفي اليدين
وفي الرجلين اي في كل اثنين من هذه المذكورات الدية الكاملة وفي اشفار العينين الاربعة اي في مجموع الاشفار الدية الكاملة ثم
بين حكم ما يكون في البدن منه اثنين بقوله وفي كل واحد مما هو اثنان في البدن كاليدين والرجلين والعينين وغيرهما مما هو
اثنان نصف الدية كما في اليد الواحدة والرجل الواحدة ونحوهما ثم بين حكم ما يكون في البدن اربعة بقوله وفي كل واحد مما هو اربعة
في البدن ربعها اي ربع الدية كما في احد اشفار العينين ثم بين حكم ما يكون في البدن اعشارا كاصابع اليدين والرجلين بقوله
وفي كل اصبع من يد او رجل عشرها اي عشر الدية لان في قطع جميع الاصابع كل الدية وفي كل مفصل منها اي من الاصابع مما
فيه مفصلان كالابهام نصف عشرها لانه نصف دية الاصبع وفي كل مفصل منها مما فيه ثلثة مفاصل كما في الاصابع ثلثه
اي ثلث عشرها لانه ثلث دية الاصبع ثم بين حكم ما يزيد على ذلك كالاسنان بقوله وفي كل سن نصف عشرها وهو خمس من الابل
فان قيل لو قلنا بذلك يزيد على دية واحدة اذا اتلف كل الاسنان لانها في الغالب اثنان وثلثون سنا وفي اتلاف
كلها اتلاف النفس من وجه لتفويت جنس المنفعة لانها تصير كالهالكة معنى وحكم الاتلاف من وجه لا يكون ان يزيد على الاتلاف من كل وجه
قلنا هذا ثابت بخلاف القياس بالنص فلا يرد السؤال وفي كل عضو ذهب نفعه بضرب ضارب ففيه دية كاملة وان
وصلية كان ذلك العضو قائما كيد شلت وعين ذهب ضوءها لان وجوب الدية يتعلق بتفويت جنس المنفعة ولا عبرة
بالصورة بلا منفعة لكونها تابعة الا اذا تجردت عن المنفعة عند الاتلاف فيجب فيه حكومة عدل ان لم يكن فيه جمال كاليد
الشلاء او ارشه كاملا وان كان فيه جمال كالاذن الشاخصة كذا ذكره الزيلعي

فصل في بيان احكام الشجاج

لا قود في الشجاج الا في الموضحة ان كان عمدا والشجاج بكسر الشين جمع شجة بفتحها
وهي عشرة بالاستقراء موضحة هاشمة منقلة آمة حارصة دامعة دامية باضعة متلاحمة سمحاق لا قود في غير
الموضحة عمدا منها لانه لا يمكن اعتبار المساواة فيها اذ ليس لها حد ينتهي اليه السكين وما فوقها كسر العظم ولا قصاص فيه لقوله عليه
الصلوة والسلام لا قصاص في العظم اما في الموضحة عمدا ففيها القصاص لانه يمكن فيها بان يسبر غورها بالمسبار ثم يتخذ حديدة
بقدر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع فيتحقق استيفاء القصاص وفيها اي في الموضحة خطاء نصف عشر الدية وهي الشجة
التي توضح العظم اي تظهره وفي الهاشمة وهي الشجة التي تهشم العظم اي تكسره عشرها اي عشر الدية وفي المنقلة وهي الشجة
التي تصل الى ام الدماغ وهي الجلدة الرقيقة التي تجمع الدماغ ثلثها وكذا في الجائفة ثلثها وهي التي تصل الى الجوف فهذا اذا
لم تنفذ الى الجانب الآخر وان نفذت عنها ففيها جائفتان وفي كل منهما ثلثها فيجب ثلثاها بحكم ذلك ثبت بالاثر وفي
كل من الحارصة وهي بالحاء والراء والصاد المهملات التي تشق الجلد ولا تخرج الدم والدامعة وهي بالعين المهملة التي
تخرج ما هو من الجلد ما يشبه الدمع يعني تظهر الدم ولا تسيلها بل تجمع في موضع الجراحة كالدمع في العين والدامية وهي التي
تسيل الدم والباضعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه والمتلاحمة وهي التي تاخذ في اللحم وتقطعه والسمحاق وهي جلدة
رقيقة فوق العظم من الراس بينه وبين اللحم تصل اليها الشجة وقوله وفي كل من الحارصة مع ما عطف عليه خبر لقوله حكومة
عدل اذ ليس فيها ارش مقدر شرعا ولا يمكن اهداره فيجب فيه حكومة عدل هذا عند الامام وابي يوسف ومحمد وفيها اي في الحارصة

التي تنقل العظم اي تحوله بعد الكسر عشرها
ونصف عشرها اي نصف عشرها ما فوق
الامة وهي الشجة
صح

وماعطف

وما عطف عليها القصاص كالموضحة لانه يمكن اعتبار المساواة فيها اذ ليس فيها كسر عظم ولا خوف هلاك فيسبر بمسبار ثم
يتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع مقدار ما قطع فيتحقق استيفاء القصاص كما في الموضحة ثم اراد ان يبين ان الجراحة في اي
موضع حدثت لا يقال لها شجة فقال والشجاج يختص بالوجه والراس والجائفة تختص بالجوف والجنب والظهر وما يكون في غير ذلك مما في
هذه المذكورة جراحات وفيها اي في الجراحات حكومة عدل لما قرر انها غير مقدرة شرعا ولا يمكن اهدارها فيجب حكومة عدل
ثم فسر حكومة عدل بقوله وهي ان يقوم المجروح عبدا بلا هذا الاثر ويقوم معه اي مع الاثر فما نقص من قيمته وجب بنسبته من ديته
فلو فرض ان قيمته الف درهم مثلا بلا هذا الاثر ومعه تسعمائة وجب انه عشر هذا ما قاله الطحاوي وبه يفتى وقال الكرخي اي ينظر كم
مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدره ذلك من نصف عشر الدية لان ما لا نص فيه يرد الى المنصوص عليه وفي اصابع اليد وحدها
او مع الكف نصف الدية لان في كل اصبع عشرا من الابل فيكون في الخمس خمسون ضرورة وهو النصف والكف تابع لها فلا يزاد بسببها
ولان في قطعها في اصابع اليد مع نصف الساعد نصف الدية للاصابع وحكومة عدل للنصف الساعد لان الكف تبع للاصابع
وفي كف فيها اصبع عشر الدية للاصبع وان كان فيها اصبعان فخمسها للاصبعين ولا شيء في الكف عند الامام وعندهما يجب الاكثر
من ارش الكف وهو حكومة العدل ومن دية الاصبع او الاصبعين ويدخل الاقل فيه اي في الاكثر لانه لا وجه الى الجمع بين الارشين
لانهما جنايتان بفعل واحد ولا الى اهدار احدهما لان كل واحد اصل من وجه فرجحنا بالكثرة وله ان الاصابع اصل والكف تابع
حقيقة لان البطش يقوم بها وحكما لان الشرع اوجب في اصبع واحدة عشرا من الابل والترجيح من حيث الحقيقة والحكم اولى
من الترجيح من حيث مقدار الواجب وان كان فيها ثلث اصابع ففيه دية الاصابع وهي ثلثة اعشار لثلثة اصابع ولا شيء في الكف
اجماعا لان الاصابع اصول في التقوم وللاكثر حكم الكل فاستتبعت الكف كما اذا كانت الاصابع كلها قائمة وفي الاصبع الزائدة
حكومة عدل اذ ليس لها ارش مقدر شرعا وكذا في الشارب ولحية الكوسج وثدي الرجل وذكر الخصي والعنين ولسان الاخرس واليد
واليد الشلاء والعين العوراء والرجل العرجاء والسن السوداء فانه يجب في كلها حكومة عدل وكذا في عين الطفل ولسانه وذكره
فانه يجب فيها حكومة عدل اذا لم تعلم صحة ذلك المذكور من هذه الثلثة بما يدل على ابصاره في العين وعلى تحرك الذكر وعلى كلامه في
اللسان وان علمت صحته فالدية فان حكمه بعد ذلك حكم البالغ في العمد والخطاء وان شج رجلا موضحة فذهب عقله او شعر راسه ولم ينبت
دخل ارش الموضحة في الدية لان فوات العقل يبطل منفعة جميع الاعضاء اذ لا ينتفع بدونه فصار كما اذا اوضحه فمات ولان ارش الموضحة
يجب بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت الشعر يسقط ارشه والدية تجب بفوات كل الشعر وقد تعلقا بسبب واحد وهو فوات الشعر فيدخل
الجزء في الكل وان شج رجلا موضحة فذهب سمعه او بصره او كلامه لا يدخل ارش الموضحة في ارش واحد من هذه الاشياء بل يجب ارش
الموضحة مع الدية الكاملة لان كلا من هذه المنافع اصل بنفسه فيتعدد حكم الجناية بتعددها ولا يدخل بعضها في بعض لان العبرة
لتعدد اثر الفعل لا لاتحاد الفعل بخلاف العقل فان نفعه عائد الى جميع الاعضاء اذ لا ينتفع بالاعضاء بدون العقل فصار كالنفس
وان شج رجلا موضحة فذهب بها عيناه فلا قصاص ويجب ديتهما اي دية الشجة الموضحة وارش العينين عند الامام وعندهما
يجب القصاص في الموضحة والدية في العينين والاصل فيه ان عنده ان الفعل اذا اوجب المال في البعض سقط القصاص سواء كان في
عضوين او في عضو واحد وعندهما في العضوين يجب القصاص مع وجوب المال وان كان عضوا واحدا لا يجب لهما ان الجناية هنا
متعددة لوقوعها على محلين متناقضين فسقوط القصاص في احدهما لا يجب سقوطه في الآخر وله ان هذه جناية واحدة في فعل وله في محلها
لكن اثرها سرى الى الاخرى فلما صار بعضه موجبا المال وهو الارش في الثانية سقط القصاص عن الاولى ولا تقابلا ولا لعدم التجزي ولا قصاصا

في اصبع قطعت فشلت اخرى بجنبها يجب ارش كل منهما كاملا عند الامام وعندهما يقتص في المقطوعة ويجب الدية في الاخرى التي شلت
وللوجه من الجانبين ما تقدم في المسئلة الاولى ولو قطع مفصلها اي مفصل الاصبع الاعلى فشل ما بقي من المفاصل فلا قصاص بل تجب
الدية فيما قطع لانه مفصل منها وحكومة عدل فيما شل لانتفاء تقدير الشرع فيه هذا بالاتفاق انما كان كذلك لكونهما عضوا واحدا
بخلاف فيهما في كل من المسئلتين الاوليين ولا قصاص لو كسر نصف سن فاسود باقيها بل تجب دية السن كلها وكذا لا قصاص
بجنبية السن كلها اذا احمر باقيها او اخضر او اصفر وذلك كله بالاجماع ولو اوقعت السن كلها بضربة وهي قائمة فالدية في الخطأ
على العاقلة وفي العمد في ماله اي مال الضارب ولا يجب القصاص لانه لا يمكنه ان يضربه ضربا تسود منه سنه وانما تجب الدية لزوال المنفعة
الزينة والجمال ولو قلعت سن رجل فنبتت مكانها اخرى سقط ارشها عند الامام خلافا لهما فان عندهما عليه الارش كاملا
لان الجناية وقعت موجبة والتي نبتت نعمة مبتدأة من الله تعالى وله ان الجناية انعدمت معنى لان الموجب فساد المنبت ولم يفسد
حيث نبتت مكانها اخرى فلم يفت المنفعة ولا الزينة وفي سن الصبي يسقط الارش اجماعا اذا نبتت لعدم فساد المنبت حيث
نبتت مكانها اخرى وتمحض الجناية بلا عن الاذى كما هو العادة الالهية في الصبي فلم تكن الجناية متحققة وان اعاد الرجل
سنه المقلوعة الى مكانها فنبتت عليها اللحم لا يسقط ارشها اجماعا وعلى القالع كمال الارش لانه لا تنبت اللحم بعدها اذ العروق لا
تعود الى ما كانت وكذا لو قطع اذنه فالصقها فالتحمت لا يسقط ارشها بل يجب على القاطع لانها لا تعود الى ما كانت عليه ومن قلعت
فاقتص من قالعها اي بعد الاقتصاص نبتت مكانها اخرى فعليه اي على المقتص له دية سن المقتص منه لانه تبين انه استوفى
بغير حق لان الموجب فساد المنبت ولم يفسد حيث نبتت مكانها اخرى فانعدمت الجناية ومن هنا قال الاسبيجابي اي ينتظر في
اقتصاص السن والموضحة حولا لاحتمال انها تنبت فيظهر ... فاذا مضى الحول ولم تنبت ولم تلتئم قضى بالقصاص وكذا لو ضرب سنه
فتحركت ينتظر حولا ليظهر اثر فعله لاحتمال انها تشتد ولذا اذا ضرب سنه فتحركت فلو اجل القاضي سنة فجاء المضروب وقد
سقطت سنه فاختلفا اي الضارب والمضروب في سقوطها بان قال المضروب سقطت بضربك وقال الضارب لا بل سقطت بسبب آخر
فينظر فان كان الاختلاف قبل مضي السنة فالقول للمضروب ليتحقق ثابت ما لم يمض الاجل والضارب يدعي بطلانه فلا يصدق وان
كان الاختلاف بعد مضيها فللضارب لانه ينكر اثر فعله وقد مضى الاجل الذي ضرب للتبيين فكان القول للمنكر ولو لم يسقط فلا شيء
على الضارب ولو شج رجلا فالتحمت ونبت الشعر ولم يبق لها اثر يسقط الارش عند الامام لزوال الشين الموجب وعند ابي
يوسف يجب ارش الالم وهو حكومة عدل لان الشين وان زال فالالم الحاصل ما زال فيجب تقويمه وعند محمد يجب اجر الطبيب لانه انما
لزمه اجر الطبيب وثمن الدواء بفعله فصار كانه اخذ ذلك من ماله واعطاه ذلك الطبيب وان الامام يقول ان المنافع على اصلنا
لا تتقوم الا بالعقد كالاجارة والمضاربة الصحيحين او بشبهة كالفاسد منهما ولم يوجد شيء من ذلك في حق الجاني فلا يغرم شيئا
وكذا لو جرح بضرب فزال اثره يسقط الارش عند الامام ويجب ارش الالم عند ابي يوسف واجر الطبيب عند محمد وان بقي اثر فحكومة
عدل بالاجماع لعدم زوال الشين الموجب ولا يقتص لجرح او طرف او موضحة الا بعد البرء لان هذه الاشياء يعتبر فيها مآلها
لا حالها لاحتمال ان تسري الى النفس فيظهر انه قتل ولا يعلم انه جرح الا بالبرء فيستقر وكل عمد سقط فيه القود بشبهة كقتل الاب
ابنه عمدا فالدية في مال القاتل لا على العاقلة لان العاقلة تتحمل تخفيفا عن القاتل وذلك يليق بالخطأ لانه معذور دون
المتعمد لانه يوجب التغليظ وعمد الصبي والمجنون خطأ ودية على عاقلته ولا كفارة فيه ولا في عمد الصبي والمجنون ولا حرمان ارث لانه
عقوبة وهما ليسا اهلا لها والمعتوه كالمجنون في الحكم المذكور **فصل في بيان احكام الجنين** ومن ضرب

بطن

بطن امرأة حرة ولو كانت زوجته او كتابية فالقت جنينا ميتا ففي عاقلته غرة وهي بضم الغين المعجمة وفتح الراء المهملة المشددة عبارة **عن خمسمائة درهم**
سواء كان ذكرا او انثى وهي نصف عشر دية الرجل وعشر دية المرأة وانما سميت الغرة غرة لانها اقل المقادير في الديات
واقل الشيء اوله في الوجود كما يسمى غرة بمعنى الاولية ولهذا يسمى اول الشهر غرة ويسمى وجه الانسان غرة لانه اول شيء يظهر منه
فان القته اي الجنين حيا فمات ففيه دية كاملة لانه اتلف آدميا خطأ او شبه عمد وان القته ميتا وماتت الام فغرة للجنين
ودية للام لانه جنى جنايتين فيجب عليه موجبهما وهذا لان الفعل الواحد يتعدد بتعدد اثره فصار كما اذا رمى شخصا فاصابه
ونفذ منه الى آخر فقتله فانه يجب عليه ديتان ان كانا خطأ منه وقصاص ودية ان كان الاول عمدا وان ماتت الام فالقته
حيا فمات فديتان دية لامه ودية له فقط لانه قاتل شخصين كما اذا القته حيا وماتا وان ماتت الام فالقته ميتا فديتها فقط لان سبب موته
موت الام ظاهر اذ الضرب لا يؤثر في حياته بحياتها وتنفسه بتنفسها فيتحقق موته بموتها فلا يكون في معنى ما ورد به النص اذ الاحتمال
فيه قليل فلا يضمن بالشك وما يجب للجنين يورث عنه ولا يرث منه الضارب لو وارثا فلو ضرب بطن امرأته فالقت ابنه
ميتا ففي عاقلة الاب غرة لو ورث عنه لان الجنين نفس من وجه والغرة بدلها فيرثها ورثته ولا يرث الضارب منه لانه قاتل
قتل مباشرة ظلما ولا ميراث للقاتل بهذه الصفة وفي جنين الامة نصف عشر قيمته لو كان ذكرا حيا ولم يكن الحمل من
المولى ولا من المغرور وعشر قيمته لو كان انثى لان دية الرقيق قيمته فما يقدر من دية الحر يقدر من قيمة الرقيق ولا يلزم منه
ان يكون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر لان في العادة قيمة الغلام زائد على قيمة الجارية اذا كانا متماثلين في الصفات
المرغوبة حتى لو قومت جارية بالف درهم يقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالفي درهم فلا يلزم الاكثرية وعند ابي يوسف
ان نقصت الام بذلك ضمن نقصانها والا اي وان لم تنقص الام فلا ضمان اعتبارا بجنين البهائم وهذا لان الضمان
في قتل الرقيق ضمان مال عنده فيختص بهذا الاعتبار على اصله وان ضربت امة حامل فاعتقها سيدها بعد الضرب فالقته
حيا بعد التحرير فمات تجب قيمته حيا لا ديته لان الوجوب بالضرب وهو رقيق وقد عرف ان العبرة بحال
الرمي دون الوصول فيجب قيمته حيا لانه صار قاتلا له وهو حي فاعتبرنا حالتي التلف فاوجبنا عليه القيمة باعتبار حالة
السبب وهو الضرب لانه رقيق واوجبنا عليه جميع قيمته باعتبار حالة التلف لانه صار نفسا في الحال ولا كفارة في الجنين على الضارب
لان القتل غير متحقق لجواز ان لا حياة فيه والمستبين بعض خلقه كتام الخلق فيما ذكر من الاحكام ولو شربت امرأة دواء
لطرح جنينها او عالجت فرجها لطرح جنينها حتى طرحته فالغرة ان طرحته على عاقلتها ان فعلت بلا اذن ابيه لانها
القته متعدية فيجب عليها ضمانه وتتحمل عنها العاقلة ولا ترث هي من الغرة شيئا لانها قاتلة بغير حق وان فعلت باذنه فلا
يجب شيء عليها ولا على عاقلتها لعدم التعدي لسببية **باب ما يحدث في الطريق** وغيره لما ذكر القتل
مباشرة شرع فيه تسببا فقال **من اخرج في طريق العامة كنيفا** وهو بيت الخلاء
او ميزابا او جرصنا وهو ليس بعربي الاصل فقد اختلف فيه فقيل هو البرج وقيل جذع يخرجه الانسان
يبني عليه او دكانا واسعه ذلك اي جاز له احداث كله في هذه الاشياء ان لم يضر بهم اي بالعامة ولكن لكل منهم اي من
العامة ممن له الخصومة نزعه ومطالبته بالنقض لان المرور في هذا الطريق حق مشترك لهم بانفسهم ودوابهم فلكل
من ثبت له هذا الحق ان ينزعه كما في الملك المشترك وان لم يضر ومن احدث في الطريق الخاص الذي هو غير نافذ لا يسعه

مطلب باب احداث

ذلك اي لا يجوز احداث شيء فيها بلا اذن الشركاء وان لم يضر لانه كالملك الخاص بهم وعلى عاقلته دية من مات بسقوطها
فيها اي في الصورتين لانه متسبب لكونه متعديا في احداث ما يتضرر به المارة وكذا لو عثر به العثار الا من العثور بنقضه
انسان فمات كانت الدية على عاقلته من احداثه وان وقع العاثر بالنقض على آخر فماتا جميعا فالضمان على من
احدثه اي على العاقلة لانه هو المتعدي في التسبب دون العاثر والمراد من الضمان هنا وجوب الدية على عاقلة الضامن كذا ذكره
العيني وغيره وان اصابه اي اصاب انسانا طرف الميزاب الذي في الحائط فمات فلا ضمان وان اصابه الطرف الخارج من
الحائط ضمن يعني اذا سقط عليه طرف الميزاب فقتله ينظر ان كان ذلك الطرف متمكنا من الحائط فلا ضمان على صاحب الميزاب لانه
غير متعد لانه وضعه في ملكه وان كان ذلك الذي اصابه هو الطرف الخارج من الحائط ضمن الذي وضعه لكونه متعديا
فيه ولا ضرورة لانه يمكن ان يركبه في الحائط ولا كفارة عليه ولا يحرم عن الميراث لانه ليس بقاتل حقيقة ولو اصابه الطرفان
جميعا وعلم ذلك وجب النصف وهدر النصف ولو لم يعلم اي طرف اصابه يضمن النصف استحسانا اعتبارا للاحوال لانه يضمن في حال ولا يضمن
في حال فيتفرع الضمان على الاحوال لان فيه النظر من الجانبين كمن اي كما يضمن من حفر بيرا في الطريق او وضع حجرا في
الطريق او وضع فتلف به انسان لانه متسبب يعني بالضمان الذي ذكره في كل من الصور المذكورة الى هنا وجوب الدية على عاقلة
الضامن كما ذكرنا الدية قيل انما صارت على العاقلة لان القتل بهذا الطريق دون القتل الخطأ فيجب عليها كما في الخطأ
وان تلف به بهيمة فضمانها في ماله لان العاقلة لا تتحمل ضمان المال والقاء التراب في الطريق واتخاذ الطين في الطريق
كوضع الحجر لان كلا من ذلك سبب وهذا اي الضمان في جميع ما ذكر انما يكون اذا فعله بلا اذن الامام فان فعل شيئا من ذلك باذنه
فلا ضمان لانه نائب عن جماعة المسلمين والتدبير فيما يرجع الى العامة الى الامام فيلحق في شيء هذا ولاية له فيا ذنه لا ضمان
عليه ولو مات الواقع في البير جوعا او غما والمراد بالغم هنا الاختناق من هواء البير فلا ضمان على حافره وان وصله حفر بلا
اذن الامام فياذنه بطريق او ولايته لانه مات بفعل نفسه وهو الجوع والغم والضمان انما يجب اذا مات من الوقوع هذا عند الامام
وعند محمد عليه الضمان فيهما اذا حفر بلا اذن لان ذلك حصل بسبب الوقوع في البير ولولا ذلك لما مات جوعا او غما وكذا عليه
الضمان عند ابي يوسف في الغم لانه لا سبب للغم سوى الوقوع فيه لا في الجوع لانه لا يختص بالبير وان وضع حجرا فنحاه اي فبعد الحجر
آخر عن موضعه فتلف به نفس او مال فضمان ما تلف به على الثاني لان حكم الفعل الاول قد انفسخ بفراغ الموضع الذي شغله وقد اشتغل
بفعل الثاني موضع آخر فهو كالمحدث لذلك في هذا الموضع ولو شرع جناحا بان اخرج جذوعا الى الطريق وبنى عليها في داره ثم
باعها اي الدار فضمان ما تلف به اي بالجناح عليه اي على البائع لان فعله وهو الاشراع لم ينفسخ بزوال ملكه وهو الموجب
للضمان وكذا لو وضع خشبة في الطريق ثم باعها وبرئ البائع الى المشتري متعلق بقوله برئ على تضمين معنى الرجوع
منها اي من جناية الخشبة فتركها المشتري في موضعها فضمان ما تلف بها على البائع لان فعله وهو الوضع لم ينفسخ بزوال
ملكه وهو الموجب للضمان ولو وضع في الطريق جمرا فاحرق الجمر شيئا ضمنه الواضع لانه متعد فيه ولو احرق الجمر شيئا بعدما
حركته الريح الى موضع آخر لا يضمن هذا اذا كانت الريح ساكنة عند وضعه الجمر لينسخ الريح فعله بالتحويل واما اذا لم
تكن ساكنة فيضمن لانه فعله مع علمه بعاقبته وقد افضى اليها فجعل كمباشرته ويضمن من حمل شيئا على رأسه او ظهره في الطريق
ما تلف بسقوطه منه يعني من حمل شيئا في الطريق فسقط المحمول على انسان او على شيء آخر فتلف ضمن الحامل لان حمل المتاع في
الطريق على رأسه او على ظهره مباح لكنه مقيد بشرط السلامة بمنزلة الرمي الى الهدف او الصيد وكذا يضمن من ادخل حصيرا

العامة

او قنديلا

او قنديلا او حصاة الى مسجد غيره بلا اذن اهله فعطب به اي بكل من هذه الاشياء احد عند الامام خلافا لهما فانه لا يضمن
عندهما لان القربة لا تتقيد بشرط السلامة ويستوي فيها اهل المسجد وغيرهم وله ان تدبير المسجد لاهله دون غيرهم
فكان فعلهم مباحا مطلقا وفعل غيرهم تعديا او مقيدا بشرط السلامة وقصد القربة لا ينافي الغرامة اذا اخطأ الطريق كما اذا
انفرد بالشهادة على الزنا ولو ادخل هذه الاشياء الى مسجد حيه فعطب بها احد منها لا يضمن اجماعا اما عندهما فظاهر واما
عنده فلما مر من ان تدبير المسجد لاهله لا لغيرهم وكذا لا يضمن لو تلف شيء بسقوط رداء هو لابسه قيد به لانه اذا كان
حاملا له فسقط على شيء فعطب به يضمن لان حامل الشيء يقصد حفظه فلا حرج في التقييد بوصف السلامة بخلاف اللابس فلو قيد
بذلك لزم الحرج فجعل مباحا مطلقا ومن جلس في المسجد غير مصل سواء كان في مسجد حيه او في مسجد غيره فعطب به احد ضمنه عند
الامام لان المسجد اعد للصلاة لا لغيرها فكان في غيرها من الافعال مقيدا بشرط السلامة خلافا لهما فانه لا يضمن عندهما
على كل حال والى هذا اشار بقوله ولا فرق بين جلوس لاجل الصلاة او للتعليم او يقرأ القرآن او نام فيه في اثناء الصلاة او لا وفي
بين ان يمر فيه او يقعد للحديث يعني الكلام الذي لا اثم فيه ولا فرق بين مسجد حيه وغيره في التعميم واما المعتكف فقيل
انه على هذا الخلاف وقيل لا يضمن بلا خلاف كذا في كشف الغوامض وفي الخانية الجالس في المسجد مصليا لا يضمن اجماعا ولو وصلى
كان غير اهله اي اهل ذلك المسجد لما ذكر من ان المسجد اعد للصلاة ولم تتقيد بشرط السلامة فلا يضمن ما تلف حال كونه مصليا
ولو استأجر رب الدار عملة جمع عامل لاخراج الجناح او الظلة من الدار فتلف به اي بالاخراج شيء فالضمان عليهم ان كان التلف
قبل فراغ عملهم لان التلف كان بفعلهم وما لم يفرغوا عن العمل لم يكن العمل مسلما الى رب الدار وهذا لان انقلاب عملهم قتلا حتى
وجب عليهم الكفارة والقتل غير داخل في عقده فلم ينقلب عملهم اليه فاقتصر عليهم وان كان التلف بعده اي بعد فراغ عملهم فعليه اي
فالضمان على رب الدار استحسانا وفي القياس الضمان عليهم ايضا لانهم باشروا احداث ذلك في الطريق وجه القياس ان المنع من احداثه
وانما يعتبر امره فيما له ان يفعل بنفسه ووجه الاستحسان انه قد صح الاستيجار حتى استحقوا الاجرة عليه ووقع فعلهم عمارة واصلاحا
فانقلب فعلهم اليه فكانه فعل بنفسه وهو لو فعله بنفسه تقيد بشرط السلامة ويضمن من صب الماء في الطريق العام ما عطب به
لانه متعد فيه بالحاق الضرر بالمارة وكذا يضمن ان رش بحيث يزلق به عادة او توضأ به في الطريق كما لو استوعب الطريق
فعطب بذلك شيء لما ذكر من انه متعد فيه وان فعل شيئا من ذلك المذكور من الصب والرش والوضوء في سكة غير نافذة وهو
اي الفاعل من اهلها او قعد فيها او وضع متاعه فيها فعطب بذلك شيء لا يضمن لان لكل واحد من اهلها ان يفعل ذلك فيها لكونه
من ضرورات السكنى وكذا لا يضمن ان رش ما لا يزلق عادة او رش ما يزلق لكن لم يستوعب الطريق بل كان في بعض الطريق
فتعمد المار المرور عليه على موضع الرش مع امكان ان لا يمر عليه لكونه عالما بالرش حساسا به فعطب بذلك لانه هو الذي خاطر
بنفسه فصار كمن وثب في البير من جانب الى جانب فوقع فيها بخلاف ما اذا لم يعلم بان كان المرور ليلا او كان المار اعمى ووضع الخشبة
كالرش في حكم استيعاب الطريق وعدمه فان اخذت الخشبة جميع الطريق ضمن الواضع ما تلف وان اخذت بعضه فلا يضمن
ولو امر رجل بحفر فناء حانوت لغيره باذن صاحبه فالضمان على الآمر استحسانا والقياس ان يضمن الاجير لانه المباشر كما لو استأجره
ليبني له في فناء حانوته فتلف به شيء بعد فراغه فالضمان على الآمر فان القياس ان يضمن الاجير لانه المباشر وجه الاستحسان
انه يملك الانتفاع في فناء حانوته فكان امره معتبرا ووقع فعل الاجير له اصلا فانتقل اليه فكانه فعله بنفسه وهو لو فعله بنفسه
تقيد بشرط السلامة ولو كان امره بالبناء في وسط الطريق فتلف به شيء فالضمان على الاجير لفساد الامر لانه حق العامة

وكذا لو كنس الطريق لا يضمن ما تلف بموضع كنسه لانه لم يتعد لانه ما احدث شيئا فيه انما قصد اماطة الاذى عن الطريق ولو جمع كناسته في الطريق
ضمن ما تلف بالتعدية بشغل الطريق ولا ضمان فيما تلف بشيء فعل في الملك لانه لم يتعد فيه لكونه في ملكه او فعل في فناء له اي
للفاعل فيه اي في الفناء حق التصرف وفسره بقوله بان لم يكن الفناء للعامة ولا مشتركا لاهل سكة غير نافذة لان الضمان
بالتعدي ولا تعدي بتصرف فيما كان له فيه حق التصرف وان استاجر من حفر له في غير فنائه فالضمان على المستاجر ولا شيء على الاجير
ان لم يعلم الاجير انه غير فنائه بان كان الفناء للغير او طريقا للعامة غير بين لان الاجارة صحت ظاهرا فنقل فعل الاجير الى المستاجر
لان الاجير مغرور وان علم الاجير انه غير فنائه الامر فعلى الاجير لان الاجير غير مالك الحفر بنفسه في هذا الموضع فسقط اعتبار
امره ولا غرور فيه فبقي الضمان على مباشر الحفر وان قال المستاجر هو فنائي وليس لي فيه حق الحفر فالضمان على الاجير قياسا
لمباشر الحفر وان قال المستاجر مع علمه الغرور وعلى المستاجر استحسانا لان كونه فناؤه بمنزلة كونه مملوكا له لاطلاق يده
في التصرف فيه من القاء الطين والحطب وربط الدابة والركوب وبناء الدكان فكان الامر بالحفر في ملكه ظاهرا بالنظر الى ما ذكرنا فكفى
هذا لنقل الفعل اليه ومن بنى قنطرة بغير اذن الامام فتعمد احد المرور عليها فعطب فلا ضمان على الباني فصار كانه اتلف نفسه

فصل في احكام الحائط المائل ان مال حائط الى طريق العامة فطولب ربه اي رب هذا الحائط بنقضه من مسلم او ذمي

رجلا كان كل منهما او امرأة حرا كان او عبدا لان الناس كلهم في المرور في الطريق شركاء
فيصح التقدم الى المطالبة من كل واحد منهم واشهد عليه بان يقول المسلم او الذمي اشهدوا اني تقدمت الى هذا الرجل ومطالبته
بهدم حائطه لكن الاشهاد ليس بشرط كاشتراط الطلب انما ذكر ليتمكن من اثباته عند الانكار فكان من باب الاحتياط فلم
ينقضه في مدة يمكن نقضه فيها فتلف به اي بما ينهدم منه نفس او مال ضمن ما قلته اي عاقلة رب الحائط النفس وضمن هو اي
رب الحائط المال استحسانا والقياس ان لا يضمن لانه لا صنع منه مباشرة ولا مباشرة شرط هو متعد فيه لان اصل البناء في
ملكه والميلان وشغل الهواء ليس بفعله وجه الاستحسان ان الحائط لما مال الى الطريق اشتغل هواء الطريق بملكه ورفعه في قدرته
فاذا تقدم اليه وطولب بتفريغه لزمه ذلك فاذا امتنع مع التمكن منه صار متعديا وكذا ضمن ما تلف به لو طولب اي بنقضه
من يملك نقضه كاب الطفل ووصيه فانهما يقدران على ذلك بالولاية لكن الضمان في مال اليتيم لان فعلهما كفعله والتقدم
اليهما كالتقدم اليه والراهن في الدار المرهونة لانه القادر على الهدم بفك الرهن وارجاع المرهون اليه والعبد التاجر
سواء كان عليه دين او لا يبني لان له ولاية النقض ثم ما تلف بالسقوط ان كان مالا فضمانه في رقبة العبد وان كان نفسا فعلى
عاقلة المولى لو كان لعاقلة المولى لان الاشهاد من وجه على المولى وضمان المال اليق بالعبد وضمان النفس بالمولى والمكاتب لان له
اليد والولاية النقض وضمان ما تلف نفسا او مالا فيه حكم ضمان ما تلف في العبد التاجر ولا يضمن بايعه اي الحائط المائل بعد
الاشهاد ان سلم الى المشتري فسقط بعد البيع والتسليم فتلف به نفس او مال لان الجناية بترك الهدم مع تمكنه وقد زال ذلك
بالبيع ولا يضمن المشتري الا ان يشهد عليه بعد شرائه فيضمن لتركه التفريغ مع تمكنه بعد الطلب ولا يضمن ان طولب به
اي بنقضه من لا يملكه اي النقض كالمرتهن والمستاجر والمودع بفتح الدال لعدم قدرتهم على التصرف وان بناه اي الحائط مائلا
ابتداء ضمن ما تلف بسقوطه بلا طلب وتخلية لبطلان بنقضه لانه كان جانيا بالوضع كما في اشراع الجناح ونحوه كوضع الحجر
وحفر البئر في الطريق وان مال الحائط الى دار رجل فالطلب لربها اي رب الدار لان الحق له على الخصوص او ساكنها لان له المطالبة
بازالة ما شغل الدار فكذا بازالة ما شغل هواها فصح تاجيلها اي تاجيل كل من رب الدار وساكنها وابراؤه حتى لو سقط

في الابراء

في الابراء او قبل مضي المدة في التاجيل لا يضمن ولا يصح التاجيل ولا الابراء منه فيما مال الى الطريق ولو كان من القاضي او الطالب
الشهود لانه حق العامة فلا يملك ابطاله ولو كان الحائط المائل بين خمسة اشهد على احدهم فسقط وتلف به شيء
ضمن خمس ما تلف به عند الامام وعندهما يضمن نصفه لان التلف في نصيبه طلب منه معتبر وفي نصيب غيره هدر فكان قسمين
فانقسم عليهما نصفين وله ان العلة هي الجناية فيقسم الحاكم على اربابها فيجب عليه بقدر الجناية وان حفر احد ثلثة في دار بينهم بئرا
بغير اذن شريكيه او بنى حائطا بغير اذنهما فتلف به شيء ضمن ثلثي ما تلف به عند الامام وعندهما ضمن نصفه والدليل من الجانبين كما
في المسئلة التي قبلها

باب جناية البهيمة والجناية عليها

يضمن الراكب ما وطئت دابته او اصابت بيدها او رجلها دابته تفسير لقوله وطئت دابته والا فوطئ الدابة
وسواء اصابتها بيدها او رجلها او راسها او كدمت عطف على وطئت اي عضت بمقدم اسنانها
او خبطت اي ضربت بيدها او صدمت اي ضربت بجسدها والاصل فيه ان المرور في طريق المسلمين مباح بشرط السلامة
لانه يتصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه لكون الطريق مشتركا بين كل الناس فقلنا بالاباحة بشرط السلامة ليعتدل النظر من
الجانبين فيما يمكن الاحتراز عنه لا فيما لا يمكن لان تقييده به مطلقا يؤدي الى المنع وسد بابه الحال ان باب التصرف مفتوح واذا
تقرر هذا فالاحتراز عن الايطاء والكدم والخبط والصدم ممكن لانه ليس من ضرورات السير فقيدناه بشرط السلامة لا يضمن
ما نفحت اي ضربت برجلها او ذنبها سايرة اذ لا يمكن الاحتراز عنه مع سيرها الا اذا اوقفها في الطريق فانه يضمن بالنفحة لانه
يمكن الاحتراز عن الايقاف وان لم يمكن عن النفحة فصار متعديا بالايقاف ولا يضمن ما عطب بروثها او بولها في الطريق سايرة
او موقوفة لاجله اي لاجل الروث او البول لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف فيلزم ولا يمكن الاحتراز عنه فان
اوقفها لا لاجله ضمن ما عطب به لانه متعد في الايقاف اذ ليس من ضرورات السير فان اصابت دابة الراكب بيدها او رجلها
حصاة او نواة اي اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقأ عينا او افسد ثوبا لا يضمن لتعذر الاحتراز عن الحجارة والغبار لتعذر
لان سير الدابة لا يخلو عنها وان كان الحجر كبيرا ضمن لان الاحتراز عن الحجر الكبير ممكن ويضمن القايد ما يضمنه الراكب وكذا السايق في الاصح
يضمن ما يضمنه الراكب لانهما مسببان كالراكب وهذا الحكم في السايق مطرد ومنعكس في الصحيح وقيل يضمن السايق النفحة ايضا لانها بمرأى عينه
فيمكنه الاحتراز عنها مع السير وعليه عن الراكب والقايد فلا يمكنهما التحرز عنها ووجه الاول ان السايق ليس على رجلها ما يمنعها به
عن النفحة فلا يمكنه التحرز عنها ولا كفارة عليهما اي على القايد والسايق ولا حرمانهما الارث ولا وصية لان القايد والسايق مسببان
والكفارة وحرمان الارث والوصية ليس كل منهما من احكام التسبيب بل من احكام المباشرة بخلاف الراكب حيث تجب عليه الكفارة ويحرم
الارث والوصية لانه مباشر ولو اجتمع الراكب والقايد او الراكب والسائق فالضمان عليهما لان كلا منهما سبب الضمان وقيل الضمان على
الراكب وحده لانه مباشر والسايق والقايد مسبب والاضافة الى المباشر اولى وان اصطدم فارسان حران او ماشيان حران فماتا ضمن عاقلة
كل منهما دية الآخر عندنا بالحرين اذ لو كانا عبدين هدرت الجناية ولا شيء لاحد المولين على الآخر اجماعا كذا في الحقايق وان تجاذبا
حبلا فانقطع الحبل فوقعا فماتا فان وقعا على ظهريهما فهما هدر لان موت كل واحد منهما مضاف الى فعله وهو قوته فيكون الى قوته صاحبه وان وقعا
على وجهيهما فعلى عاقلة كل منهما دية الآخر لانه سقط بقوة صاحبه وجذبه وان اختلفا بان وقع احدهما على ظهره والآخر على وجهه
فدية من وقع على وجهه على عاقلة من وقع على ظهره لانه مات بقوة صاحبه ودم من وقع على ظهره هدر لانه مات بقوة نفسه وان قطع احد الحبل
اي الذي تجاذبا به حبلا فقطع الثالث الحبل فوقعا فماتا فديتهما على عاقلته اي عاقلة القاطع لانه مضاف الى فعله وهو القطع فكان سببا وان

ساق دابة فوقع سرجها او غيره مما ذكر من اداتها كاللجام ونحوه على انسان فمات ضمن السائق لانه مما يمكن التحرز عنه فيسقط لما العدم
التشد او لعدم احكامه وكذا يضمن قائد قطار وطئ بعير منه اي من القطار انسانا فمات لان القائد عليه حفظ القطار
كالسائق وقد امكنه التحرز عنه فصار متعديا بالتقصير فيه ولكن ضمان النفس على عاقلته وضمان المال في ماله وان كان مع القائد
سائق فالضمان عليهما ان لم يكن لهما عاقلة وان كان ضمن عاقلتهما لاستوائهما في التسبب لان قائد الواحد قائد للكل وكذا سائقه لاتصالها
الا ذمة فان ربط بعير على قطار بغير علم قائده اي قائد القطار فوطئ بعير ربطه انسانا ضمن عاقلة القائد الدية لانه يمكنه
صيانة القطار عن ربط غيره فاذا ترك الصيانة صار متعديا وفي التسبب الدية على العاقلة كما في القتل الخطا ورجعوا اي عاقلة القائد
بها اي بالدية التي ضمنوا على عاقلة الرابط لان الرابط هو الذي اوقعهم في هذه العهدة ومن ارسل بهيمة او كلبا وكان سائقا له اي مشى
خلفه فادام في فوره ضمن سائق اي في الحكم فيلحق بالسوق واذا تراخى انقطع السوق فضمن المرسل السائق ما اصاب في فوره اي فعل
الارسال لانه الحامل له فاضيف فعله اليه كما يضاف فعل المكره الى المكره فيما يصلح آلة له وفي الطير لا يضمن وان وصله شيئا لان بدن الطير
لا يحتمل السوق فصار وجود السوق وعدمه سواء لخفة البهيمة فان بدنها يحتمل السوق فيعتبر فيها وكذا لا يضمن في الدابة والكلب ان
لم يسق لعدم سبب الضمان اي انفلتت الدابة بنفسها ليلا او نهارا فاصابت مالا او آدميا فافسدته او اتلفت نفسا فالحكم بالقول
عليه صلى الله عليه وسلم جرح العجماء جبار اي هدر وهي المنفلتة ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها اي طعنها بعود ونحوه فنفحت اي
ضربت بحافرها او ضربت بيدها احدا فمات او نفرت منه عن الضرب او النخس فصدمت اي ضربت بنفسها احدا فمات ضمن هو اي الضارب
او الناخس لا الراكب لان فعل الضارب او الناخس ذلك اي الضرب او النخس حال السير لان الراكب وقع بفعل الضارب او الناخس فاضيف
فعل الدابة الى الدافع كانه فعله بيده وان اوقفها الراكب في ملكه والمسئلة بحالها فعليهما اي الضمان على الراكب والناخس نصفين لان الراكب
متعد في الايقاف ايضا وان نفحت الدابة الناخس فقتلته فدمه هدر لانه كالجاني على نفسه فان القت الدابة الراكب فمات فضمانه على عاقلة
الناخس لانه متعد في تسببه فيه الدية على العاقلة وان فعل الناخس ذلك اي النخس باذن الراكب فهو كفعل الراكب فلا يضمن لان الراكب امره
بما يملكه اذ النخس في معنى السوق فيصح امره به وانتقل فعله اليه لمعنى الامر لكن ان وطئت الدابة احدا في فورها بعد النخس بالاذن فديته
عليهما اي على الناخس والراكب لان تسييرها مضاف اليهما ولا يرجع الناخس على الراكب في الاصح لانه امره بالايطاء والنخس ينفصل منه
ومما كان الامر صبيا يستمسك على دابة بتسييرها فوطئت انسانا فمات ضمن عاقلة الصبي الدية ولا يرجع عاقلة الصبي بما غرموا
من الدية على الامر بالتسيير لانه امره بالتسيير والايطاء ينفصل عنه وكذا ضمن عاقلة الصبي الدية ولا يرجع على عاقلة الامر
بما غرموا من الدية على من لو حمله اي اعلى الصبي سلاحا فقتل الصبي به اي بالسلاح احدا وكذا الحكم في نخسها ومعها قائد
او سائق يعني من قاد دابة او ساقها فنخسها رجل فانفلتت من اليد فاتلفت في فورها فالضمان على الناخس على ما مر في الراكب ان
نخسها بشيء منصوب في الطريق فاتلفت نفسا او مالا فالضمان على من نصبه لانه متعد بشغل الطريق فاضيف اليه كانه
نخسها بالفعل ولا فرق بين كون الناخس صبيا او بالغا في الحكم بايجاب الضمان وعدمه ولو كان الناخس عبدا فالضمان في رقبته
يخاطب مولاه بالدفع او الفداء وجميع مسائل هذا الفصل والفصل الذي قبله ان كان الهالك آدميا فالدية على العاقلة
لانها تتحمل الدية في الخطا تخفيفا للجاني لانه يستحق التخفيف لكونه معذورا في الجناية فكذا او اولى بالتخفيف وان كان الهالك غيره اي غير
الادمي كالدواب والعروض فالضمان في مال الجاني لا على العاقلة لانها لا تعقل الاموال ومن فقأ عين شاة قصاب ضمن ما نقصها
في عينها اليمنى لان المقصود من الشاة اللحم فلا يعتبر فيه النقصان الا بقدر النقص وفي عين الفرس والبغل والحمار او بعير الجزار

او بقرته

او بقرته ربع القيمة لما روي انه عليه الصلاة والسلام قضى في عين الدابة بربع القيمة

باب جناية الرقيق والجناية عليه

جنايات المملوك وان كانت كثيرة لا توجب على المولى الا دفعا واحدا
اي دفع رقبته لولي الجناية مرة واحدة لو كان المملوك محلا للدفع بان كان قنا وهو الذي لم ينعقد له شيء من اسباب الحرية
كالمدبر وام الولد والمكاتب ولا توجب الا قيمة واحدة لو كان غير محل اي الدفع بان انعقد له شيء من اسباب الحرية ثم فرع
على قوله فلو جنى عبد خطاء فان شاء مولاه دفعه بها اي دفع العبد بالجناية الى ولي الجناية يملكه وليها وان شاء فداه بارشها حالا سواء كانت
الجناية على حر او عبد في النفس او فيما دونها واحترز بقوله خطاء عن العمد لكن انما يفيد التقييد اذا كان في النفس واما فيما دونها فلا
يفيد لان خطا الرقيق وعمده سواء كما تقدم فانه يوجب المال في الحالين اذ القصاص الاخير بين العبيد ولا بين الاحرار والعبيد
فان مات العبد الجاني قبل ان يختار المولى شيئا من الدفع والفداء بطل حق المجني عليه لفوات المحل وان مات بعد ما اختار
المولى الفداء فلا يبطل حقه ولا يبرأ المولى لتحول الحق من رقبة العبد الى ذمة المولى فان فداه المولى فجنى العبد ثانيا فالحكم
كذلك اي حكم الجناية الثانية كحكم الاولى لانه لما طهر عن الجناية الاولى بالفداء جعل كانه لم يجن وهذه ابتداء جناية فيجب
الدفع او الفداء وان جنى العبد جنايتين دفعه المولى اي دفع المولى العبد الجاني الى وليهما فيقتسمانه بنسبة حقهما
اي على قدر ارش الجنايتين او فداه بارشهما لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها فان باعه اي باع المولى العبد
الجاني من المجني عليه او من غيره او وهبه من غير المجني عليه او لو وهبه من المجني عليه لا يبين مختارا للفداء لان حقه كان في اخذه بغير عوض
وهو حاصل في الهبة دون البيع او اعتقه او دبره او استولدها اي الجارية الجانية حال كونه غير عالم بها اي بالجناية عند هذه
التصرفات ضمن المولى الاقل من القيمة ومن الارش لانه فوت حقه بما صنع فيضمنه وحقه في اقلهما وان فعل شيئا من هذه التصرفات
عالما بها اي بالجناية ضمن الارش لانه مختار للفداء كما لو علق عتقه بقتل زيد فقتله او بجناية توجب المال او رميه او شجه ففعل بان
قال ان قتلت زيدا او رميت زيدا او شججت راسه فانت حر فقتل او رمى او شج غرم الارش لانه صار مختارا للفداء حيث
اعتقه على تقدير وجود الجناية وان قطع عبد يد حر عمدا فدفع المولى العبد اليه اي الى المقطوع يده بقضاء او بغير قضاء فاعتقه
المقطوع يده فسرى القطع الى النفس فمات فالعبد صلح بالجناية فانه اذا اعتق دل على انه قصد تصحيح الصلح اذ لا صحة للعتق
الا بان يكون العبد صلحا عن الجناية وما يحدث منها وان لم يعتقه يرد على سيده فيقاد او يعفى لانه اذا لم يعتقه وسرى ظهر ان
الواجب ليس المال بل القود فكان الدفع باطلا فيرد على سيده ويقال للاولياء اقتلوه او اعفوه وكذا لو كان القاطع حرا فصالح
المقطوع يده على عبده ودفعه اليه فدفع القاطع العبد الى المقطوع فان اعتقه المقطوع ثم سرى القطع الى النفس فمات
فهو اي العبد صلح بها اي بالجناية وان لم يعتقه فسرى فمات رد العبد الى القاطع وقيد القاطع او عفي والوجه ما بين
فاتحد الحكم والعلة وان جنى عبد ماذون مديون جناية خطاء فاعتقه سيده غير عالم بها اي بالجناية ضمن السيد
لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه وضمن لولي الجناية الاقل من قيمته ومن ارشها اي ارش الجناية لانه اتلف حقين كل
واحد منهما مضمون بكل القيمة على الانفراد الدفع الى ولي الجناية والبيع للغرماء فكذا عند الاجتماع لامكان الجمع بينهما
اذ الاولاد والاعتاق يدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين ولو ولدت ماذونة مديونة بيع الولد معها في دينها ولو جنت فولدت
لا يدفع الولد في جنايتها والفرق ان الدين وصف حكمي فيها واجب في ذمتها متعلق برقبتها فيسري الى الولد بخلاف الجناية
لان وجوب الدفع في ذمة المولى لا في ذمتها وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقي وهو الدفع والسراية في الاوصاف الشرعية دون

الوجه في الحقيقة ولو اقر رجل ان زيدا حرر عبده فقتل ذلك العبد ولي المقر خطاء فلا شيء له اي لهذا الرجل المقر لانه
لما اقر ان مولاه اعتقه فقد اقر انه لا يستحق على المولى دفع العبد ولا الفداء ولا يصدق في دعواه الدية الا بحجة
وان قال معتق بفتح التاء قتلت اخا زيد قبل عتقي وقال زيد لا بل قتلته بعده فالقول للمعتق لانه اسند الفعل الى حالة
منافية للضمان فكان منكرا فالقول قوله وان قال المولى لامته اعتقتها قطعت يدك قبل العتق وقالت الامة لا بل
قطعت يدي بعده فالقول لها وكذا كل ما نال المولى منها اي من الامة يعني لو قال اخذت منك هذا المال قبل ما
اعتقك فقالت لا بل بعد ما اعتقتني فالقول لها لانه اقر بسبب الضمان ثم يدعي البراءة وهي تنكره والقول للمنكر الا الجماع والغلة
يعني اذا قال جامعتك قبل الاعتاق او اخذت منك غلة عملك قبله فقالت لا بل بعده فالقول له لان الظاهر كونهما في حال
الرق هذا عند الامام وابي يوسف وعند محمد لا يضمن المولى الا شيئا قائما بعينه ويؤمر برده اليها وذلك الشيء القائم الى الامة
لانه منكر وجوب الضمان لاسناده الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان كما في المسئلة الاولى وكما في الوطء والغلة لكن في الشيء
القائم قد ثبت بها جنسه عن ملكها او اخذه منها ثم ادعى التملك عليها وهي منكرة والقول للمنكر مع يمينه ولهذا يؤمر بالرد اليها ولهما انه
اقر بسبب الضمان ثم ادعى ما يبرئه فلا يكون القول قوله ولو امر عبد محجور او صبي صبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة
القاتل لانه هو القاتل حقيقة وعمده وخطاؤه سواء على ما بيناه من قبل فتجب الدية على عاقلته ولا شيء على الامر ورجعوا
اي عاقلة القاتل على العبد بعد عتقه لان العبد والصبي في هذه المرحلة يؤاخذ بالقتل وعدم الاعتبار بقوله كان
لحق المولى لا لنقصان اهليته وقد زال حق المولى بالاعتاق ولا يرجعون على الصبي الامر لقصور اهليته ولو كان مامور
العبد المحجور عبدا محجورا اخير دفع سيد العبد القاتل او فداه ان كان القتل خطاء او كان القتل عمدا والعبد المامور صغيرا
لما مر ان عمده وخطاه سواء ولا يرجع السيد على الامر في الحال لان الامر قول والقول المحجور غير معتبر فلا يؤاخذ به في الحال
ولكنه يجب ان يرجع عليه بعد عتقه لزوال المانع وهو حق المولى بالاقل من قيمته ومن الفداء لان القيمة اذا كانت اقل من الفداء
فالسيد غير مضطر الى اعطاء الزيادة على القيمة بل يدفع العبد وان كان القتل عمدا والامر كبيرا اقتص لانه من اهل
العقوبة وان قتل عبد حرين لكل منهما وليان فعفى احد وليي كل منهما دفع سيده نصفه اي نصف العبد الى الاخرين
او فدى بدية لهما لانه لما عفى احد وليي كل منهما سقط القصاص في الكل وانقلب مالا وقد سقط نصيب العافيين وهو النصف
وبقي حق الاخرين في النصف فلهذا يدفع نصف العبد لهما او الدية الواحدة وان قتل العبد احدهما اي احد الحرين في
المسئلة المذكورة عمدا وقتل الاخر خطاء فعفى احد وليي العمد فدى السيد بدية لولي الخطاء وفدى بنصفها اي نصف الدية
لاحد وليي العمد الذي لم يعف او دفع المولى العبد اليهم اي الى وليي الخطاء واحد وليي العمد يقتسمونه اثلاثا ثلثاه لولي الخطاء و
ثلثه للذي لم يعف من وليي العمد عولا اي بطريق العول عند الامام فيضرب وليا الخطاء بالكل ويضرب غير العافي بالنصف لان حقه
في النصف وحقهما في الكل فيجعل كل نصف سهما فصار حق كل ولي الخطاء في سهمين وحق غير العافي في سهم فيقسم بينهم اثلاثا
ثلثاه لولي الخطاء وثلثه لغير العافي وعندهما ارباعا منازعة اي بطريق المنازعة ثلاثة ارباعه لولي الخطاء وربعه لاحد وليي
وانما قال المنازعة لان النصف سلم لولي الخطاء بلا منازعة واستوت منازعة الفريقين في النصف الاخر فينصف فلهذا
يقسم ارباعا وان قتل عبد لاثنين قريبا لهما كابن لهما مثلا فعفى احدهما بطل الكل ولا شيء على العافي عند الامام لان القصاص
واجب لكل منهما في النصف من غير تعيين فاذا انقلب مالا بعفو احدهما احتمل الوجوب في كل وجه بان يعتبر متعلقا بنصيب صاحبه

واحتمل

واحتمل السقوط من كل وجه بان يعتبر متعلقا بنصيبه واحتمل التنصيف بان يعتبر متعلقا بهما شائعا فلا يجب المال بالشك
والاحتمال وقالا يدفع العافي نصف نصيبه الى الاخر او يفديه بربع الدية لان نصيب من لم يعف لما انقلب بعفو صاحبه مالا شائعا
في الكل صار نصفه في ملكه حقا فما احتمل كان له وسقط لان المولى لا يستوجب على عبده مالا وما اصاب ملك صاحبه لم يسقط وهو
الربع فيقال له ادفع نصف نصيبك او افده بربع الدية وقيل محمد مع الامام في القول ببطلان الدم

فصل في جناية ما يجب بقتل العبد ديته العبد قيمته لان العبد انقص حالا من الحر فالنص الوارد في دية
الحر لا يكون واردا في دية العبد فقدرت ديته قيمته فان كانت قيمة العبد قدر دية الحر او اكثر
نقصت القيمة عن دية الحر عشرة دراهم اشعارا بانحطاط درجة الرقيق عن الحر وتعيين العشرة باثر عبد الله بن عباس رضي
وكذا لو كانت قيمة الامة كدية الحرة او اكثر تنقص عن دية الحرة عشرة دراهم لما تقدم وفي الغصب تجب القيمة بالغة ما
بلغت اجماعا فلو غصب عبدا قيمته مائة الف دينار فهلك في يده يلزم تلك القيمة لان المعتبر في الغصب المالية دون الادمية لان الغصب
يرد على المال وما قدر من دية الحر قدر من قيمة الرقيق في الاطراف لان القيمة في الرقيق كالدية في الحر لانه بدل من الدم ثم
فرع عليه قوله ففي يده اي فالواجب في يد الرقيق نصف قيمته كما ان الواجب في يد الحر نصف ديته ولا يزاد على خمسة الاف الا خمسة
لان اليد من الادمي نصفه فيعتبر بكله وينقص هذا المقدار اظهارا لانحطاط رتبته عن رتبة الحر ومن قطع يد عبد عمدا
فاعتق فسرى فمات اقتص منه ان كان وارثه السيد فقط والا اي وان كان له وارث غير السيد فلا يقتص منه لاشتباه
من له الحق لان القصاص يجب عند الموت مستندا الى وقت الجرح فعلى اعتبار حالة الجرح يكون الحق للمولى وعلى اعتبار حالة الموت
يكون للورثة فيتحقق الاشتباه ويتعذر الاستيفاء لان جهالة من له القصاص تمنع من وجوبه هذا عند الامام وابي يوسف وعند
محمد لا قصاص اصلا اي سواء كان له وارث او لا وعليه اي على القاطع ارش اليد وما نقص بالقطع الى حين العتق ويبطل باقي
القيمة لاشتباه سبب الولاية لان القود يجب بالموت مستندا الى الجرح فان اعتبر وقت الجرح فالولاية للمالك وان اعتبر وقت
الموت فهي للوارث بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع القود كجهالة المستحق ولهما ان جهالة السبب لا تعتبر عند تيقن من له
الحق ومن قال لعبديه احدكما حر فشجا على بناء المجهول فبين المولى الحرية في احدهما بان قال اردت هذا فارشهما اي للسيد
لان اقراره البيان اظهار من وجه وانشاء من وجه وبعد الشجة يبقى محلا للبيان فاعتبر انشاء فكانه اعتق وقت البيان وان
قتلا بعد ما قال لاحدكما حر ثم بين الحرية في احدهما فلم اي للسيد دية حر وقيمة عبد ان كان القاتل واحدا لانهما بعد
الموت لم يبقيا محلا للبيان فاعتبر اظهارا محضا واحدهما حر بيقين فتجب قيمة عبد ودية حر وان قتل كلا واحد يعني وان
قتل احد العبدين رجل والاخر رجل اخر فقيمة العبدين لانا لم نتيقن بقتل واحد منهما حرا وكل من القاتلين ينكر ذلك
فقيمتهما عليهما ومن فقاء عيني عبد فان شاء سيده دفعه اليه اي دفع العبد الى الجاني واخذ قيمته او امسكه ولا شيء له اي للسيد
عند الامام وعندهما ان شاء دفع العبد واخذ قيمته وان شاء امسكه لكن ان امسكه فله ان يضمنه نقصانه اي فللسيد ان يضمن الجاني
نقصان العبد

فصل وان جنى مدبر او ام ولد خطاء **ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش** لان الاصل يجب الدفع بالجناية وقد تعذر الدفع بسبب من المولى فتجب القيمة عليه لمنعه منه فلا منع من المولى
في اكثر من القيمة ولا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا يتمشى اختيار بين القليل والكثير في محل الجنس لاختيار الاقل
بلا شبهة فان جنى المدبر جناية اخرى شارك ولي الجناية الثانية ولي الجناية الاولى في القيمة ان دفعت القيمة اليه اي الى

وفي الاولى بقضاء او لا يبطل وفي الثانية المولى بشيء اذ الاصل ان جناياته كلها لا توجب الا قيمة واحدة ولا تعلق له من المولى
بدفعها الى ولي الجناية الاولى لانه مجبور على الدفع فيتبع ولي الجناية الثانية ولي الاولى فيشاركه فيها فيقسمانها
على قدر حقهما واما اي وان لم تدفع اليه بقضاء بل برضاء فان شاء اتبع ولي الجناية الثانية ولي الجناية الاولى
وان شاء اتبع المولى عند الامام وعندهما لا يتبع ولي الجناية الثانية المولى بل يتبع ولي الاولى بكل حال من القضا
وعدمه ولا شيء على المولى لانه ما فعله باختياره بمنزلة ما فعله بالقضاء لانه صادف حق المستحق ولم يكن الجناية الثانية
موجودة حتى يجعل متعديا وله ان جناية المدبر انما توجب قيمة واحدة فاذا دفعها الى ولي الاولى باختياره صار متعديا
في حق ولي الثانية لان حصته وجبت عليه ولكن ولايته عليه حتى ينفذ هذا الدفع في حقه فاذا لم ينفذ دفع المولى في حق
ولي الثانية فولي الثانية بالخيار ان شاء اتبع ولي الاولى لانه تبين انه قبض حقه ظلما فصار به ضامنا فيأخذ حقه عنه
وان شاء اتبع المولى لانه تعدى بدفع حقه اختيارا منه لا جبرا بخلاف ما لو كان بقضاء القاضي على ما بين انفا وان اعتق المولى المدبر
فالحال انه قد جنى جنايات لا يلزمه الا قيمة واحدة لان الضمان انما وجب عليه بالمنع اي بالتدبير ولم يمنع منه الا رقبة واحدة
لان دفع القيمة منه كدفع العين ودفع العين لا يتكرر فكذا القائم مقامه فاذا كان كذلك صار وجود الاعتاق بعده وعدمه
بمنزلة واحدة سواء اعتقه بعد العلم بالجناية او قبله وام الولد بمنزلة المدبر في جميع ذلك لان الاستيلاد مانع من الدفع كالتدبير
وان اقر المدبر او ام الولد بجناية خطاء لم يجز اقراره ولا يلزمه شيء في الحال ولا بعد عتقه لان موجب جناية الخطاء على سيده ف
اقراره به لا ينفذ على سيده

باب غصب العبد والصبي والمدبر والجناية في ذلك

ولو قطع سيد يد عبده فغصب العبد فمات من القطع في يد الغاصب ضمن الغاصب قيمته مقطوعا (في الهامش: مقطوعا) لان الغصب قاطع للسراية لانه سبب الملك كالبيع كأنه هلك بآفة سماوية فيجب قيمته اقطع وان قطع سيده
يده عند الغاصب فمات من القطع برئ الغاصب لانه لما قطع السيد يد عبده عند الغاصب صار مستردا كيف لا يكون مستردا
وانه استولى عليه حتى قطع يده وهو استرداد فبرئ الغاصب من الضمان لوصول ملكه اليه ولو غصب عبد محجور عبدا محجورا مثله
فمات المغصوب في يده اي في يد العبد الغاصب ضمن لان المحجور يؤاخذ بافعاله والغصب من الافعال فيضمن حتى لو ثبت الغصب
بالبينة يباع فيه في الحال ولو اقر به لا يباع بل يؤاخذ بعد عتقه ولو غصب على صيغة المجهول مدبر فجنى ذلك
المدبر عند غاصبه ثم رد الى سيده فجنى عند سيده او بالعكس بان جنى عند السيد ثم عند الغاصب ضمن سيده قيمته لهما اي لولي
الجنايتين فيكون بينهما نصفين لان موجب جناية المدبر وان كثرت قيمة واحدة فيجب على المولى لانه عجز نفسه عن الدفع
بالتدبير السابق من غير ان يصير مختارا للفداء وانما كان بينهما نصفين لاستوائهما في الموجب ورجع السيد بنصفها اي بنصف
القيمة التي ضمنها على الغاصب لانه ضمن بالقيمة الجنايتين نصفها بسبب كان عند الغاصب ونصفها الاخر كان عنده فرجع بنصفها
من جهة الغاصب فصار كأنه لم يرد نصف العبد لان الرد المستحق رد كان عند الغاصب كلا ورد ودفعه اي دفع السيد نصف
القيمة الذي اخذه من الغاصب الى رب الجناية الاولى في الصورة الاولى لان حق الاولى في جميع القيمة لانه حين جنى في
حقه لم يزاحمه احد فيستحق كلها وانما النقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد الولي شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا
يأخذه منه ليتم حقه ثم رجع السيد به ثانيا على الغاصب لانه اخذه منه بسبب كان عند الغاصب هذا عند الامام وابي يوسف
وعند محمد لا يدفعه اي لا يدفع السيد ما رجع به على الغاصب ولا يرجع ثانيا لان الذي يرجع به على الغاصب عوض ما سلم لولي الجناية

الاولى

الاولى لانه انما رجع على الغاصب بسبب ذلك فلو دفعه اليه كيلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد وفي الصورة الثانية يدفعه اي
يدفع السيد ما رجع به على الغاصب الى ولي الجناية الاولى ولا يرجع المولى على الغاصب ثانيا لان ما دفعه الى ولي الجناية الاولى بالاجماع
لان الجناية الاولى كانت عند المالك والقن في الفصلين كالمدبر الا ان الفرق بينهما انه يدفعه اي الحق المولى
يدفع القن نفسه وفي المدبر يدفع القيمة اي قيمة المدبر وحكم تكرار الرجوع والدفع كما في المدبر اختلافا واتفاقا فاذا وقع
القن يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويدفعه الى رب الاولى ويرجع في الفصل الاول ثانيا على الغاصب عند الامام وابي يوسف وعند
محمد لا يدفع ما رجع به ولا يرجع ثانيا وفي الفصل الثاني يدفعه ولا يرجع اتفاقا ولو غصب رجل مدبرا مرتين فجنى المدبر
عنده اي عند الغاصب في كل منهما اي في كل من المرتين غرم سيده قيمته لهما اي لولي الجنايتين نصفين لانه منع عين
العبد من الدفع بالتدبير فوجب عليه قيمته ورجع المولى بها اي بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا في يد الغاصب فتحققه
الوجه كان في يده فيرجع عليه بالكل ودفع المولى نصفها اي نصف القيمة المأخوذة من الغاصب ثانيا الى ولي الجناية الاولى
لانه استحق كل القيمة لعدم المزاحم عند وجود جنايته وانما انتقص حقه بحكم المزاحمة من بعد ورجع المولى به اي بالنصف
الذي دفعه ثانيا الى ولي الجناية الاولى عليه اي على الغاصب ثانيا اتفاقا لان استحقاق هذا النصف ثانيا بسبب كان في يد الغاصب
فيرجع به عليه ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى لانه استوفى حقه ولا الى ولي الجناية الثانية اذ لا حق له الا في النصف لسبق
حق الاولى عليه وقد وصل ذلك اليه وقيل فيه خلاف محمد كما في المسألة المتقدمة ومن غصب صبيا لا يعبر عن نفسه حرا اي ذهب به
بغير اذن وليه فذكر الغصب في حقه بطريق المشاكلة وهو ان يذكر الشيء بلفظ غيره لوقوعه في صحبته والا فالغصب انما
يتحقق في الاموال لا في الاحرار فمات الصبي في يده فجاة او بحمى فلا شيء عليه وان مات بصاعقة او نهش حية فعلى
عاقلته ديته اي على عاقلة الغاصب دية الصبي استحسانا والقياس ان لا يضمن في الوجهين لان الغصب في الحر لا يتحقق وجه الاستحسان
ان هذا ضمان اتلاف لا ضمان غصب فالصبي يضمن بالاتلاف مباشرة وبه اتلاف تسببا لانه نقله الى مكان الصواعق والحيات تسبب في
هلاكه لان هذه لا تكون في كل مكان بخلاف الموت فجاة او بحمى لان ذلك لا يختلف باختلاف الاماكن ولو قتل صبي عبدا مودعا
عنده ضمن عاقلته اي عاقلة الصبي قيمته فان اكل الصبي طعاما او اتلف مالا مودعا عنده فلا ضمان عند الامام ومحمد
خلافا لابي يوسف فانه قال يضمن لانه اتلف مالا متقوما معصوما حقا للمالك فيجب عليه ضمانه ولهما ان المال غير العبد ليس بمعصوم
بنفسه بل معصوم لحق المالك وقد فوت العصمة على نفسه حيث وضع ماله في يد الصبي بخلاف العبد فان عصمته لحق نفسه اذ هو
مبقى على اصل الحرية في حق الدم ولهذا قلنا بضمان العاقلة في قيمة العبد ولو اودع بالبناء للمجهول عند عبد محجور مال فاتلفه ضمنه
بعد العتق لا في الحال عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فانه قال يؤخذ به في الحال والاقراض والاعارة كالايداع فيهما
اي في الصبي والمحجور والمراد بالصبي الصبي العاقل كما ذكره محمد في الجامع الصغير وفي غير العاقل يضمن ايضا بالاتفاق لان
التسليط غير معتبر وفعله معتبر كما يضمن العاقل ما لو اتلفه بلا ايداع ونحوه لانه مؤاخذ بافعاله وصحة العقد لا معتبرا
في حقوق العباد

باب القسامة

وهي لغة بمعنى القسم وهو اليمين مطلقا وفي عرف الشرع يمين
بالله تعالى بسبب مخصوص وعدد مخصوص على شخص مخصوص واحدا كان او متعددا على وجه مخصوص
وسببها وجود القتيل في المحلة او ما في معناها وركنها قول اهل المحلة بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا وشرطها ان يكون
المقسم عليه عاقلا بالغا حرا وحكمها القضاء بوجوب الدية بعد الحلف فاذا وجد ميت في محلة به اثر القتل من جرح او خروج

دم من اذنه او عينه او به اثر خنق بنفسه لخناق الحجر وكسر النون عصر الحلق او اثر ضرب جوهر تدبر قاتله اذ لو علم قاتله لكان
هو الخصم وسقط القسامة وادعى وليه قتله عمدا او خطاء على اهلها اى على اهل المحلة كلهم او على بعضهم مبهما او معينا فالحال
انه لا بينة له اى لولى القتيل حلف بحقه الشرط خمسون رجلا منهم اى من اهل المحلة يختارهم اى يختار الخمسين الولى لان اليمين
حقه فالظاهر انه يختار الفسقة والشبان لانه تهمة القتل عليهم اظهر او يختار المشايخ والصلحاء منهم لان تحرزهم عن اليمين
الكاذبة ابلغ فيظهر القاتل بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا اى حلف كل منهم حال كونه متأملا بهذا القول وهذا حكاية
قول الجميع لان الواحد منهم اذا حلف يقول ما قتلت ولا علمت له قاتلا او ما قتلناه لجواز انه قتله وحده فيصير صادقا لانه
لم يقتله مع غيره بخلاف ما لو قتله مع غيره وحلف ما قتلت حيث لم يكن حانثا لان الجماعة متى قتلوا واحدا يعتق كل واحد
منهم قاتلا **فان قيل** ما فائدة قوله ولا علمنا له قاتلا مع ان شهادة اهل المحلة غير مقبولة **قلنا** فائدته تعيين
محل الخصوم فان الولى قد يعجز عن تعيينه وقد يظن غير القاتل قاتلا ثم اى بعد حصول البراءة عن القصاص لهم بحلفهم قضى
على اهلها اى اهل المحلة بالدية لوجود القتيل بينهم وقد ثبت ان النبى عليه السلام جمع بين الدية والقسامة وما تم
خلقه اى اذا وجد سقط تام الخلق به اثر من الاثار المذكورة فهو كالكبير فى الاحكام المذكورة ولا يحلف الولى اى لا تقبل القول
بان اهل المحلة قتلوه لان الولى مدعى ولا يمين على المدعى بالنص وان وصلية كان به لوث اى علامة قتل كالدم او ثبوت
العداوة فان نقص اهلها عن الخمسين كررت اليمين عليهم الى ان يتم الخمسون لان الخمسين وجب بالنص فيجب اتمامه ما امكن ولا يشترط
الوقوف على الفائدة فيما ثبت بالنص ومن نكل حبس حتى يحلف لان الحلف فيه واجب تعظيما لامر الدم ومن قال منهم اى من
المستحلفين قتله فلان استثناه اى استثنى الفلان فى يمينه بان قال بالله ما قتلته ولا عرفت قاتلا غير فلان لانه يريد
اسقاط الخصومة عن نفسه بقوله قتله فلان فلا يقبل فيحلف على ما ذكرنا وان ادعى الولى القتل على غيرهم اى غير اهل المحلة كان ذلك
ابراء منهم اى من اهل المحلة حتى لا يسمع دعواه بعد ذلك عليهم وسقطت القسامة عنهم لتعيينه المدعى عليه ولا تقبل شهادتهم
اى شهادة اهل المحلة به اى بالقتل على غيرهم اى غير اهل المحلة الذى ادعى الولى القتل عليهم عند الامام خلافا لهما حيث تقبل
عندهما لان الولى بادعائه القتل على غيرهم برأهم عن التهمة فتقبل شهادتهم وله ان الخصومة متى كانت متوجهة اليهم فلا تقبل
شهادتهم وان خرجوا عن الخصومة كالوكيل بالخصومة اذا شهد بعد العزل لا تقبل شهادته ولا تقبل شهادة اهل المحلة من بعضهم
على بعض ان ادعاه الولى اجماعا يعنى لو ادعى الولى على رجل بعينه من اهل المحلة فشهد شاهدان من اهلها عليه لم تقبل شهادتهما
على الاول الخصومة ثابتة مع الكل والشاهدان يدفعانها عن انفسهما فكانا متهمين ومن وجد اكثر البدن سواء كان معه
الرأس او لا او نصفه مع الرأس كوجود كله فى لزوم القسامة والدية ولا قسامة على صبى ومجنون وامرأة وعبد لانهم ليسوا من اهل
النصرة وانما هم اتباع واليمين على اهل النصرة ولا دية فى ميت لا اثر به او يخرج الدم من فمه او انفه او دبره او ذكره لان
الدم يخرج من هذه المواضع عادة فلا يستدل به على انه قتيل بخلاف ما اذا خرج من اذنه او عينه فانه لا يخرج الدم منهما
عادة الا من شدة الضرب فيكون قتيلا ظاهرا او وجد اقل من نصفه ولو مع الرأس او وجد نصفه مشقوقا بالطول لان القسامة
حكم عرف بالنص وقد ورد فى البدن والاكثر حكم الكل فاعطيناه حكم الكل واوجبنا عليه الحكم تعظيما للادمى والاقل ليس فى معناه
فلا يلحق به وان وجد القتيل على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلته اى عاقلة السايق دون اهل المحلة سواء كان السايق
مالكا للدابة او غيرها لان الدابة فى يد السايق فصار كما اذا وجد فى داره وكذا لو كان يقودها او كان راكبها فالدية

ولا قسامة

على عاقلته

على عاقلته لما ذكر من انه فى يده فصار كما لو وجد فى داره وان اجتمعوا اى السايق والقايد والراكب فعليهم اى فالدية على عاقلتهم
لان القتيل وجد فى ايديهم كما اذا وجد فى دارهم وان وجد القتيل على دابة بين قريتين فعلى اقربهما لانه امر به النبى
عليه الصلوة والسلام وان وجد القتيل فى دار نفسه فعلى عاقلته اى عاقلة ورثته لان الدار حال ظهور القتيل لورثته
فالدية على عاقلتهم هذا عند الامام وعندهما لا شيء فيه اى فيمن وجد قتيلا فى داره لان الدار حال ظهور القتيل فيه فجعل
كانه قتل نفسه وان وجد القتيل فى دار انسان فعليه القسامة بتكرر اليمين عليه لان الدار فى يده وحفظها اليه وعلى عاقلته الدية
لان نصرته منهم وقوته بهم وان كان العاقلة حضورا اى حاضرين يدخلون فى القسامة ايضا اى كرب الدار عند الامام
ومحمد خلافا لابى يوسف فانه قال لا قسامة عليهم لان رب الدار اخص به من غيره فلا يشاركه غيره كاهل المحلة لا يشاركهم فى القسامة
عواقلهم ولهما ان الحضور يلزمهم نصرة البقعة كما يلزم رب الدار فيشاركونه فى القسامة والاداء وان لم يكونوا حضورا بان
كانوا غيبا كررت اليمين عليه اى على رب الدار والدية على العاقلة لما تقدم واذا كان فى المحلة ملاك وسكان كانت القسامة
على الملاك دون السكان عند الامام ومحمد وعند ابى يوسف على الجميع لوجود القتيل بينهم ولان الكل فى حفظ المحلة سواء ولهما ان
الملاك هم مختصون بنصرة البقعة دون السكان وهى اى القسامة على اهل الخطة اى اصحاب الاملاك القديمة الذين ملكوها حين
فتح الامام البلدة وقسمها بينهم بخطه ولو بقى منهم اى من اهل المحلة واحد فتتكرر عليه اليمين دون المشترين عند الامام
ومحمد وعندنا اى عند ابى يوسف على المشترين ايضا لان ولاية التدبير كما يحصل بالملك يحصل بالسكنى والمشترى واهل الخطة سواء
فى التدبير ولهما ان صاحب الخطة فى العرف يختص بنصرة البقعة فيختص بالقسامة والدية لانه هو المختص بالنصرة وان لم يبق
من اهل المحلة احد فعلى المشترى القسامة والدية اتفاقا لان الولاية انتقلت اليهم عند الامام ومحمد لزوال من يتقدمهم و
عند ابى يوسف خلصت لهم الولاية لزوال المزاحم وان بيعت دار ولم تقبض فوجد قتيل فيها فعلى اى فالدية على عاقلة البايع
عند الامام وعندهما على المشترى لانه انما انزل قاتلا باعتبار التقصير فى الحفظ والقدرة على الحفظ بالملك والملك للمشترى
قبل القبض فى البيع البات وله ان القدرة على الحفظ باليد لا بالملك واليد قبل القبض للبايع فكان مقصرا فى الحفظ فيجب عليه
هذا ان لم يكن عند البيع خيار وفى البيع بخيار على ذى اليد عند الامام وعندهما على من يصير الملك له كان الخيار للبايع او المشترى
لانه انما انزل قاتلا باعتبار التقصير فلا يجب الا على من له ولاية الحفظ والولاية تستفاد بالملك وله ان الحفظ انما يكون
باليد لانه لا يقدر على الحفظ باليد بلا ملك ولا يقدر بالملك بدون اليد ولا تدى اى لا تعطى الدية عاقلة ذى اليد الا
بحجة انها اى الدار التى فيها قتيل له اى لذى اليد لان اليد دليل ظاهر والظاهر حجة للدفع لا للاستحقاق ونحن محتاجون هنا
الى الدليل للاستحقاق فلا بد من اقامة البينة على الملك هنا كما لا بد من اقامتها على الملك فى الشفعة وان وجد القتيل فى
دار مشتركة سهامها مختلفة بان كانت بين ثلثة رجال نصفها لرجل وثلثها لرجل وباقيها للاخر فالقسامة والدية على عدد
الرؤس لا باعتبار تفاوت الانصباء لان صاحب القليل يزاحم الكثير فى التدبير فكانوا سواء فى الحفظ والتقصير فيكون
القسامة والدية على عدد الرؤس كالشفعة وان وجد القتيل فى سفينة فعلى اى فالقسامة والدية على من فيها من الملاحين
والركاب جميعا لانها فى ايديهم فيستوى المالك وغيره فيها وان وجد القتيل فى مسجد محلة فعلى اهلها اى فالقسامة والدية
على اهل المحلة لان تدبيره اليهم والقتيل فيه كالقتيل فيها وان وجد بين قريتين فعلى اى فالقسامة والدية على اقربهما هذا اذا
كان على جادة من الارض لا ملك لاحد ولا يد فيها والا فعلى صاحب الملك او صاحب اليد ثم كان من القريتين بموضع يسمع منه الصوت

فيها وان وجد في سوق مملوك فعلى المالك اي فالقسامة والدية على المالك عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف على السكان سواء
كانوا ملاكا او غيرهم ذلك يعني على الجميع كما في مسئلة الدار وان وجد في غير المملوك منه السوق كالشوارع جمع شارع وهو
الطريق الاعظم للعامة فالدية على بيت المال لانه لعامة المسلمين ولا قسامة فيه لان الغرض من القسامة نفي تهمة القتل وهذا لا
يتحقق في حق العامة وكذا ان وجد في المسجد الجامع فالدية على بيت المال ولا قسامة لانه للعامة لا يختص بواحد
دون واحد وكذا ان وجد في السجن العام فالدية على بيت المال ولا قسامة عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف على اهل السجن العام لانهم
سكانه وولاية التدبير اليهم والظاهر ان القتل حصل منهم ولهما ان اهل السجن مقهورون فلا يتناصرون فلا يتعلق بهم
ما يجب لاهل النصرة وان وجد في برية ليس بقربها عمارة يسمع منها الصوت فهو هدر لانه اذا كان بهذه الحالة لا يلحقه
الغوث من غيره فلا يجب الحفظ فلا يوصف بالتقصير وكذا لو وجد في وسط الفرات ونحوه من الانهار العظام
فهو هدر لان الفرات وامثالها ليس لاحد منها في يد احد ولا في ملكه اذا كان يمر به الماء بخلاف النهر الصغير وهو الذي يستحق
له الشفعة فان صاحب القتيل على جنبا القيام بهم عليه وان وجد محتبسا بالشط اي بجانب النهر فعلى اي فالقسامة
والدية على اقرب القرى منه ان كان اهالي القرى يسمعون الصوت منه لان القرب اخص بنصرة هذا الموضع فهو كالموضوع
على الشط والشط في يد من هو بقربه وان التقى قوم بالسيف ثم اجلوا اي انكشفوا عن قتيل يعني تفرقوا فاقتتلوا في موضع
اجتماعهم قتيل فعلى اهل المحلة لان حفظ المحلة عن مثل ذلك واجب عليهم واذا لم يحافظوا جعل عليهم القسامة والدية
الا ان يدعي ولي القتيل على اولئك القوم او يدعي على معين منهم فتسقط القسامة والدية عنهم اي عن اهل المحلة لان هذه
الدعوى تضمنت براءة اهل المحلة عن القسامة ولا يثبت القتل على اولئك القوم الا بحجة اذ بمجرد الدعوى لا يثبت الحق
ولو وجد القتيل في معسكر اي موضع العسكر بارض غير مملوكة لاحد فان وجد في خباء او فسطاط فعلى ربه اي فالقسامة
والدية على رب الخباء او الفسطاط والا اي وان لم يوجد في خباء ولا في فسطاط فعلى الاقرب اي فالقسامة والدية على
اهل الخباء الاقرب او الفسطاط الاقرب منه اي من القتيل لان المعتبر هو اليد في الموضع الذي لا ملك لاحد فيه فالحكم هذا
اذا نزلوا قبائل قبائل متفرقين واما اذا نزلوا جملة مختلطين فالقسامة والدية على العسكر جميعهم كذا ذكره الزيلعي
وان كانوا اي اهل العسكر قد قاتلوا عدوا ووجد قتيل بينهم فلا قسامة ولا دية لان الظاهر ان العدو قتله فكان هدرا
وان كانت الارض التي نزل فيها العسكر مملوكة فالعسكر كالسكان اي حكمهم كحكم السكان مع الملاك فكانت القسامة و
الدية للملاك لا عليهم عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف فانه قال على الملاك والعسكر وقد مر وجه الطرفين ومن جرح في
قبيلة ثم نقل الى اهله ولم يزل ذا فراش حتى مات من تلك الجراحة فالقسامة والدية على القبيلة عند الامام وعند ابي يوسف
لا شيء فيه لان القسامة والدية انما شرعت في القتيل الموجود وهذا جريح لا قتيل فصار كما لو لم يكن صاحب فراش ولهما انه اذا كان
صاحب فراش وهو مريض والمريض اذا اتصل به الموت يجعل كالميت من اول سببه في حكم التصرف فكذا في القسامة والدية يجعل كانه
مات حين جرح في ذلك الموضع ولو كان مع الجريح رجل فحمل الرجل الجريح الى اهله ومات الجريح بعد يوم او يومين في اهله فلا
ضمان على الحامل عند ابي يوسف وفي قياس قول الامام يضمن لان يده بمنزلة المحلة فوجوده جريحا في يده كوجوده جريحا في
المحلة وقد مر وجه الطرفين فيما قبل في مسئلة القتيل ولو ان رجلين كانا في بيت فوجد احدهما مذبوحا ضمن الاخر
ديته عند ابي يوسف خلافا لمحمد حيث قال لا يضمن لانه يحتمل انه قتل نفسه ويحتمل ان قتله الاخر فلا يضمنه بالشك ولابي

ان الظ

ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه فكان التوهم ساقطا كما اذا وجد في محلة فان احتمال قتل نفسه ساقط لما ذكرنا هنا ولو وجد
القتيل في قرية كانت لامرأة فالقسامة عليها وتكرر الايمان عليها والدية على عاقلتها عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف على
عاقلتها القسامة ايضا كالدية لان القسامة على اهل النصرة والمرأة ليست منهم فاشبهت الصبي ولهما ان القسامة لنفي
التهمة في المرأة متحققة قال المتأخرون والمرأة تدخل في التحمل مع العاقلة في هذه المسئلة لانا جعلناها قاتلة والقاتلة
تشارك العاقلة في الدية لانه حيث وجبت الدية على غير المباشر فعلى المباشر اولى ان يجب عليه جزء منها ولو وجد في ارض رجل
في جنب قرية ليس صاحب الارض منها اي من تلك القرية فهو اي وجوب القسامة والدية على صاحب الارض ولا شيء على اهل القرية لانه
احق بنصرة ارضه من غيره لان الحفظ والتدبير في الارض لصاحب الارض لا الى اهل القرية

كتاب المعاقل

هي بفتح الميم جمع معقلة بفتح الميم وسكون العين وضم القاف كالمفاخر جمع مفخرة وهي اي
المعقلة الدية والعاقلة من يؤديها اي الدية وهم اي العاقلة الذين تقسم عليهم دية القتيل
خطأ اهل الديوان اي الجيش الذين كتبت اسماؤهم في الديوان اي الجريدة ان كان القاتل منهم اي من اهل الديوان
تؤخذ من عطاياهم والعطايا ما يفرض للمقاتل في ثلاث سنين من وقت القضاء بالدية هكذا قدره الاثر فان خرجت
ثلاث عطايا في مدة اقل من ثلاث سنين بان خرجت في سنة واحدة مثلا او في مدة اكثر منها بان خرجت في ست سنين
مثلا اخذ منها اي من العطايا حاصله انه اذا خرجت عطاياهم الثلاث في سنة واحدة اخذ منهم كل الدية فيها واذا خرجت
في ست سنين اخذ منهم في كل سنة سدس الدية لحصول المقصود لان الحق ان يؤخذ من الاعطية لا من اصول اموالهم وفي ذلك
يحصل الاخذ من عطاياهم في ثلاث سنين او اقل منها او اكثر وهذا اذا كانت العطايا للسنين المستقبلة بعد القضاء بالدية
حتى لو اجتمعت في السنين الماضية قبل القضاء ثم خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها لان الوجوب بالقضاء ومن اي قاتل لم يكن منهم
اي من اهل الديوان فعاقلته قبيلته لان نصرته بهم وهي المعتبرة في باب العاقل يؤخذ منهم اي من قبيلة القاتل في مجموع ثلاث سنين من كل
واحد منهم ثلاثة دراهم او اربعة دراهم كل سنة درهم على تقدير ان يؤخذ ثلاثة دراهم في ثلاث سنين او كل سنة درهم وثلث
درهم على تقدير ان يؤخذ اربعة دراهم في ثلاث سنين لا يزاد عليه هو الاصح لما فيه من اعتبار معنى التخفيف وقيل يؤخذ في كل سنة
ثلاث دراهم او اربعة فيكون الماخوذ من كل واحد في ثلاث سنين تسعة دراهم او اثني عشر درهما والصحيح عدم التخفيف لبلوغه
حد الجزية في الغاية وغيره في الاول فلهذا كان القول الاول اصح فان لم تتسع القبيلة لذلك لا يؤخذ من كل منهم في كل سنة درهم
او درهم وثلث ضم اليهم اقرب القبائل نسبا الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبات الاخوة ثم بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم واما اباء
القاتل وابناؤه فاختلف في دخولهم والقاتل يدخل مع العاقلة ويؤخذ فيما يؤدي كاحدهم لانه الجاني فلا معنى لاخراجه ومؤاخذة
غيره وان كان القاتل ممن يتناصرون بالحرف او بالحلف بكسر الحاء هو التحالف على التناصر فعاقلته اهل حرفته او اهل حلفه
لما ذكرنا من ان المعنى هو التناصر وعاقلة المعتق بفتح التاء عاقلة مولى الموالاة مولاه وعاقلته اي عاقلة مولاه وعاقلة ولد
الملاعنة عاقلة امه لان نسبه اليهم فيتناصرون به فان ادعاه الاب بعد ما عقلوا عنه اي عاقلة الام عن الولد رجعوا على عاقلته
اي عاقلة الاب بما غرموا للجناية وانما تعقل العاقلة ما وجب بنفس القتل وهو ما يجب بالخطأ او شبه العمد او التسبب ونحو ذلك
قال فلا تعقل جناية عمد ولا جناية عبد على حر او عبد ولا ما لزم بصلح او اعتراف الا ان يصدقوه اي يصدقه العاقلة
المعترف فيما اعترف به ولا تعقل العاقلة اقل من نصف عشر الدية بل ذلك الاقل كله على الجاني ولا يدخل النساء والصبيان في العقل

لان العقل انما يجب على اهل النصرة وهم ليسوا اهلها ولا يعقل مسلم عن كافر ولا بالعكس لعدم التناصر ويعقل الكافر عن الكافر وان اختلفا ملة لان الكفر ملة واحدة ان لم تكن المعاداة بين الملتين ظاهرة كاليهود مع النصارى فان كانت المعاداة بينهما ظاهرة فلا يعقل بعضهم عن بعض لانقطاع التناصر بظهور العداوة بينهما وان لم يكن للذمي عاقلة فالدية في ماله تؤخذ منه في ثلث سنين من يوم القضاء كما قلنا في حق المسلم والمسلم الذي ليس له عاقلة يعقل عنه بيت المال وقيل المسلم كالذمي تجب الدية في ماله اذا لم يكن له عاقلة والاول ظاهر الرواية لان جماعة المسلمين اهل النصرة له وليسوا اهلا لنصرة الذمي [illegible] التمرتاشي وان جنى حر على نفس عبد خطاء فعلى العاقلة لانه بدل النفس فيكون على العاقلة كما في الحر

كتاب الوصايا

الوصية اسم بمعنى المصدر ثم سمي به الموصى به والايصاء طلب الشيء من غيره ليفعله على غيبته في حياته او بعد مماته وفي الشرع اختص هذا الفعل بما بعد الموت كالوكالة بما قبله ولهذا قال **الوصية** في الشرع تمليك مضاف الى ما بعد الموت بطريق التبرع عينا كان ذلك او منفعة وسببها ان يذكر بالخير في الدنيا ونيل الدرجات العلية في العقبى وشرائطها كثيرة منها كون الموصي اهلا للتمليك وكون الموصى به بعد موت الموصي شيئا قابلا للتمليك من الغير بعقد من العقود ومنها عدم الدين ومنها التقدير بثلث التركة ومنها كون الموصى له اجنبيا ومنها كون الموصى له موجودا حيا وركنها ان يقول اوصيت بكذا لفلان وما يجري مجراه من الالفاظ المستعملة فيها وحكمها في حق الموصى له ان يملك الموصى به ملكا جديدا كما في الهبة وفي حق الموصي اقامة الموصى له فيما اوصى به مقام نفسه كالوارث وصفتها ما ذكره بقوله وهي واجبة اذا كان على الموصي حق مستحق لله تعالى كالزكوة والصيام والحج والصلوة ونحوها وفي غيرها مستحبة والقياس ان لا تجوز لانها تمليك مضاف الى حال زوال الملك ولو اضافه الى حال قيامه كملكتك غدا باطل فبطل هذا اولى الا ان الشارع اجازها للحاجة الكلية اليها وقد نطق به الكتاب والسنة وانعقد عليه الاجماع بما دون الثلث ان كان الورثة اغنياء او يستغنون بانصبائهم من ميراثه لان فعل الوصية صدقة للاجنبي وتركها هبة للقريب والصدقة اولى لانه يبتغي بها وجه الخالق وبالهبة رضاء المخلوق والا اي وان لم يكونوا اغنياء ولم يستغنوا بانصبائهم فتركها احب لما فيه من الصدقة على القريب وهي اولى من الصدقة على الاجنبي لقوله عليه السلام افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح ولان فيه رعاية حق الفقراء والقرابة جميعا ولا تصح الوصية بما زاد على الثلث ولا تصح لقاتل عمدا كان او خطاء مباشرة اي بعد ان كان القاتل مباشرا احترز بقيد المباشرة عن القتل بالتسبب فانه لا يمنع الوصية لانه ليس بقتل حقيقة ولا تصح لوارثه الذي يرث عند الموت الا باجازة الورثة استثناء من النفي الثلث يعني لا تصح الوصية بما زاد على الثلث ولا للقاتل ولا للوارث في حال من الاحوال الا في حال اقترانها باجازة الورثة فتصح لان عدم الجواز لحقهم فتصح باجازتهم وتصح بالثلث للاجنبي وان لم يجيزوا اي الورثة وتصح من المسلم للذمي وبالعكس وتصح للحمل بان قال اوصيت لحمل فلانة كذا وبه اي بالحمل بان قال اوصيت بحمل جاريتي هذه لفلان وانما تصح الوصية فيهما لانها اخت الميراث والارث يجري فيهما وكذا الوصية لكن انما تصح ان كان بينهما اي بين الوصية للحمل او بالحمل وبين ولادته اقل من ستة اشهر من وقت الوصية فيهما كذا في الهداية ولا تصح الهبة له اي للحمل لان الهبة من شرطها القبول والقبض ولا يتصور ذلك من الجنين ولا يلي عليه احد حتى يقبض عنه وان اوصى بامة الا حملها صحت الوصية والاستثناء لان الحمل يجوز افراده بالوصية فيجوز استثناؤه وهذا لان كل ما جاز ايراد العقد عليه جاز اخراجه عنه غاية الامر انه يكون استثناء منقطعا بمعنى لكن حيث لم يدخل تحت اللفظ ولا بد

في الوصية من القبول لانها تمليك بعقد فيتوقف على القبول ويعتبر القبول بعد موت الموصي لان اوان ثبوت حكمها بعد الموت ولا اعتبار بالرد والقبول من الموصى له في حياته اي حياة الموصي كما اذا قال لامرأته انت طالق غدا على الف درهم فان ردها وقبولها باطل قبل الغد وبه اي بالقبول يملك الوصية ولا يملك قبله لان الوصية اثبات ملك جديد ولا يملك احد اثبات الملك لغيره بدون اختياره الا ان يموت الموصى له بعد موت الموصي قبل القبول للوصية فانه اي الموصى له يملكها من غير وجود قبول ويقضي لورثته اي ورثة الموصى له استحسانا والقياس ان تبطل هذه الوصية لما ذكرنا ان الملك موقوف على القبول فصار كما اذا مات المشتري قبل قبوله بعد ايجاب البايع وجه الاستحسان ان الوصية من جانب الموصي قد تمت بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جهته وانما توقف لحق الموصى له فاذا مات دخلت في ملكه كما في بيع شرط فيه الخيار للمشتري والبايع ثم مات في الخيار قبل الاجازة ولا تصح من صبي لانها تبرع وهو ليس من اهله ولا من مكاتب وان وصلية ترك وفاء لانه ايضا ليس من اهل التبرع والوصية مؤخرة عن الدين لانه اهم منها لكونه واجبا وحقا للعبد وهي تبرع ان لم تكن بواجب من صلوة او زكوة او حج او صوم حق الله تعالى وان كانت بواجب منها وحق العبد مقدم ايضا لاحتياجه مع حق الله تعالى لغناه فلا تصح ممن يحيط دينه بماله الا ان يبرئه الغرماء فح تصح لانه لم يبق الدين فتنفذ على الحد المشروع لحاجته اليها والموصي ان يرجع في وصيته قولا بان قال رجعت عن الوصية او فعلا فسره بقوله بقطع صفة فعلا من حق المالك في المغصوب كقطع الثوب وخياطته لان الفعل اذا اثر في قطع حق المالك فلان يؤثر في المنع اولى او فعلا يزيل ملكه اي ملك الموصي كالبيع والهبة بان باع العين الموصى بها او وهبها لان الوصية لا تنفذ الا في ملك الموصي فاذا ازاله كان رجوعا وان وصلية اشتراه اي المبيع وقبضه او رجع عنها اي عن الموهوب بعد ذلك اي بعد ما باعه او وهبه فلا تعود الوصية بدخوله في ملكه بعد او فعلا يوجب في الموصى به زيادة لا يمكن التسليم الا بها اي بتلك الزيادة كلت السويق الموصى به بسمن ونحوه والبناء في الدار الموصى بها والحشو الموصى به بالقطن لانه لا يمكن تسليمه بدون الزيادة ولا يمكن نقضها لانها حصلت في ملك الموصي من جهته وقطع الثوب مبتدا وذبح الشاة رجوع خبره لان مثله يكون للصرف الى الحاجة عادة فيبطل به الوصية فيكون رجوعا لا غسل الثوب لان من اراد ان يعطي ثوبه غيره يغسله عادة فكان تقريرا للوصية ولا تجصيص الدار وهدمها لان كلا منهما تصرف في البناء والبناء تبع والتصرف في التبع لا يدل على اسقاط الحق من الاصل ولا الجحود اي جحود الوصية ليس برجوع عن الوصية عند محمد خلافا لابي يوسف حيث قال انه رجوع لان الجحود نفي في الماضي والحال فكان اقوى من الرجوع لانه نفي في الحال ولمحمد ان الرجوع اثبات في الماضي ونفي في الحال والجحود نفي في الماضي والحال فبينهما تفاوت فلا يكون الجحود رجوعا حقيقة ولا قوله اخرت الوصية لان التاخير ليس للسقوط كتاخير الدين او قوله كل وصية اوصيت بها لفلان فهي حرام لان وصف الحرمة يقتضي بقاء الاصل فلا يتحقق الرجوع ولو قال ما اوصيت به لفلان فهو لفلان فرجوع لان اللفظ يدل على قطع الشركة واثبات التخصيص للفلان الثاني فاقتضى رجوعا عن الاول الا ان يكون الفلان الثاني ميتا حين اوصى فالوصية الاولى على حالها لان الوصية الاولى انما تبطل ضرورة كونها للثاني ولم يتحقق فبقي للاول وتبطل هبة المريض ووصيته لاجنبية نكحها بعدهما اي بعد الهبة او الوصية والاصل في هذا الفصل ان كون الموصى له وارثا او غير وارث في جواز الوصية وفسادها يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية وفي الاقرار يعتبر كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار في جوازه وفساده فاذا اوصى المريض لامرأة بشيء او وهب لها شيئا ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية والهبة اما الوصية فلانها ايجاب بعد الموت وهي وارثة والوصية للوارث باطلة واما الهبة ولان كانت

منجزة صورة فهي كالمضاف الى ما بعد الموت لان حكمها يتقرر عند الموت الا ترى انها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين
يعتبر من الثلث وكذا يبطل اقراره وصيته وهبته لابنه الكافر او ابنه الرقيق اذا اسلم ابنه الكافر او اعتق ابنه الرقيق بعد
ذلك الاقرار والوصية والهبة اما الاقرار فلانه وان كان ملزما بنفسه لكون الابن ليس وارثا وهو المبيح قائم وقت الاقرار
فيورث تهمة الايراث فصار باعتبار التهمة ملحقا بالوصية واما الوصية فلما مر ان المعتبر فيها حال الموت وهو حال
الموت وارث وهبته المقعد وهو العاجز عن المشي لداء في رجليه والمفلوج وهو الذي يعرض في نصف بدنه داء فيمنعه
عن الحس والحركة الارادية والاشل وهو الذي فيه ارتعاش وحركة والمسلول وهو الذي يعرض به مرض السل وهو قرح في
الرئة من كل ماله ان طال مرضه سنة ولم يخف موته منه لانه يصير طبعا له ولهذا لا يشتغل بدوائه والا اي وان لم تطل
مدته وخيف موته فمن ثلثه اي ثلث ماله لانه مرض الموت ولهذا يتداوى فيه

باب الوصية بثلث المال

ولو اوصى لكل من اثنين بثلث ماله ولم تجز ورثته ذلك قسم الثلث بينهما نصفين
اتفاقا لانهما استويا في سبب الاستحقاق والثلث يضيق عن حقهما والمحل يقبل الشركة فيكون الثلث بينهما نصفين لاستواء
حقهما ولم يوجد ما يدل على الترجيح عن الاخر ولو اوصى لاحدهما بثلثه وللاخر بسدسه ولم تجز الورثة قسم الثلث بينهما
اثلاثا اتفاقا لان كل واحد منهما يستحق بسبب صحيح شرعا وقد ضاق الثلث عن حقهما فيقسم على قدر حقهما فيجعل الاول
ثلثه والسدس سهما فصار الثلث ثلثة اسهم فصاحب السدس سهم ولصاحب الثلث سهمان فصار كانه اوصى لاحدهما بسهمين وللاخر
بسهم ولو اوصى لاحدهما بثلثه وللاخر بثلثيه او بنصفه او بكله ولم تجز الورثة تنصف الثلث بينهما عند الامام لان الوصية
باكثر من الثلث اذا لم تجز الورثة وقعت باطلة فكانه اوصى بالثلث لكل واحد فيتنصف الثلث في كل من هذه الصور وعندهما
يثلث الثلث اي يجعل ثلثة اسهم سهم منه لصاحب النصف وللثاني ويربع الثلث في الثالث ربع منه لصاحب الثلث والثلثة
الارباع لصاحب الكل لان الزائد على الثلث انما يبطل بمعنى ان الموصى له لا يستحق حقا على الوارث لكن يعتبر في حق الموصى له
بالاخذ من الثلث بحصته ذلك الزائد اذ لا موجب لبطلان هذا المعنى وهذا مبني على اصل مختلف بينهم اشار اليه بقوله ولا يضرب
اي لا يجعل للموصى له بما زاد على الثلث شيء ولا يعطى له بحكم ماله من الزائد على الثلث عند الامام فيتنصف الثلث بينهما في كل من
الصور الثلاث وعندهما يجعل للموصى له بما زاد على الثلث شيء ويعطى له بحكم ماله منه فيقسم الثلث في الاولى على ثلثة اسهم
والثانية على خمسة وفي الثالثة على اربعة كما بينا الا في المحاباة صورتها ان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما ثلثون والاخر
ستون مثلا فاوصى بان يباع الاول من زيد بعشرة والاخر من عمرو بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية في حق زيد بعشرين
وفي حق عمرو باربعين والعشرون وصية له فاختص من الثلث بقدر وصيته وان كان زائدا على الثلث والسعاية صورتها
ان يوصي بعتق عبدين قيمتهما ما ذكر ولا مال له سواهما فالوصية للاول بثلث من ثلث المال وللثاني بثلثين من ثلث المال
فسهام الوصية بينهما اثلاثا واحد للاول واثنان للثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلث وهو عشرة ويسعى في
عشرين ويعتق من الثاني ثلثه وهو عشرون ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر وصيته وان كان زائدا على الثلث والدراهم المرسلة في
الذمة وهي المطلقة عن كونها نصفا او ثلثا او نحوهما صورتها ان يوصي لزيد بثلثين درهما ولاخر بستين درهما ومال سوى
دراهم يضرب كل بقدر وصيته فيضرب الاول في ثلث المال والثاني الثلثين في ثلثي المال ولا تبطل الوصية بنصيب ابن بعينه لغيره لان نصيب
الابن ما يصيبه بعد الموت ولكن وصية بمال الغير فلا تصح وتصح بمثل نصيب ابنه لغيره لان مثل الشيء غيره ثم فرع عليه قوله فلو كان

له ابنان واوصى بمثل نصيب ابنه لاخر فللموصى له الثلث وان كان له ثلثة بنين واوصى بمثل نصيب ابنه لاخر فالربع قال القهستاني اي يكون
للموصى له النصف في الاولى والثلث في الثانية عند اجازة الورثة لانه اوصى بمثل نصيب ابنه بنصيب كل واحد منهما النصف في الاولى والثلث
في الثانية ووجه الثلث والربع ان يجعل الموصى له مثل نصيب ابنه لانه يريد ان يزيد نصيبه مثل نصيب ابنه وذلك بان يجعل الموصى له كاحدهم وان اوصى بجزء
من ماله فالتعيين الى الورثة فيقال لهم اعطوه ما شئتم لانه مجهول يتناول القليل والكثير والجهالة لا تمنع صحة الوصية والورثة قائمون
مقامه فكان التعيين اليهم وان اوصى بسهم من ماله فالسدس للموصى له عند الامام وعندهما مثل نصيب احدهم من الورثة الا ان يزيد
على الثلث ولا اجازة له من الورثة فيعطى له الثلث لان محل الوصية الثلث وللمشايخ قالوا هذا في عرفهم اي عرف الكوفيين والعرب
وفي عرفنا اي عرف العجم السهم كالجزء من غير فرق بينهما فيعطى التعيين الى الورثة وان اوصى له بسدس ماله ثم بثلث ماله واجاز له الورثة
فله الثلث بان يكون السدس داخلا في الثلث سواء اتحد المجلس او اختلف وان اوصى له بسدسه ثم بسدسه فله السدس الواحد سواء
اتحد المجلس او اختلف لان السدس عرف بالاضافة والمعرفة اذا اعيدت معرفة كانت الثانية عين الاولى الا اذا دل الدليل على خلافه
وهو مفقود هنا ولو اوصى بثلث دراهمه او بثلث غنمه او بثلث ثيابه وهي اي الثياب من جنس واحد فهلك الثلثان فله جميع الباقي ان
خرج من الثلث لان الجزء الواحد يمكن فيه جمع حق احدهم في الواحد وكذا كل مكيل من جنس واحد وموزون منه بمنزلة ما ذكر لما ذكر
وان اوصى بثلث ثيابه وهي متفاوتة فهلك الثلثان وبقي الثلث وهو يخرج مما بقي فله ثلث ما بقي لان الجنس المختلف لا يمكن فيه
جمع حق احدهم في الواحد وان اوصى بثلث عبيده فهلك الثلثان فكذلك اي يكون له ثلث ما بقي من العبيد عند الامام لان
الظاهر التفاوت بين افرادهم فيلحق بالاجناس المختلفة فلا يمكن جمع حق احدهم في الواحد وعندهما له كل الباقي لانهم جنس واحد
حقيقة وان تفاوتت افرادهم في الظاهر وهذا الخلاف بناء على مسئلة قسمة الرقيق فعنده يقسم كل عبد على حدة فكان مشتركا فيما هلك
هالكا على الشركة وعندهما يقسم الكل قسمة واحدة وقيل انهما وافقا الامام في العبيد والدواب كالعبيد فيما ذكر من الاختلاف والاتفاق
وان اوصى بالف وله عين ودين على الغير من جنس الالف اي الالف الموصى بها عين ان خرجت من ثلث العين بان كان له الفان او الف
درهم نقدا ومعنى ايفاء كل ذي حق حقه من غير جنس فيصار اليه والا اي وان لم يخرج من ثلث العين دفع الى الموصى له ثلث العين وثلث
ما يستوفي من الدين حتى يتم الالف لان الموصى له شريك الوارث وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لان للعين فضلا على الدين
فكان فيما ذكر تعديل النظر للجانبين وان اوصى من ماله بالثلث لزيد وعمرو واحدهما ميت فكله للحي سواء علم موت احدهما
او لا يعلم لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم الحي الذي هو من اهلها وان قال ثلث مالي بين زيد وعمرو واحدهما ميت فالنصف
من الثلث للحي لان مقتضى لفظ بين ان يكون لكل منهما نصف الثلث بخلاف ما تقدم وان اوصى بثلث ماله ولا مال له فاكتسب
مالا فله اي للموصى له ثلث ماله عند الموت لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود
المال عند الموت لا قبله وكذا اذا كان له مال فهلك ثم اكتسب مالا لما ذكر وان اوصى بثلث غنمه ولا غنم له او كان فهلك قبل موته
بطلت وصيته للمعرفة من ان الوصية ايجاب بعد الموت فيعتبر قيام الموصى به وان لم يكن له غنم ولكنه استفاد غنما ثم مات صحت
الوصية في الصحيح لانها لو كانت بلفظ المال تصح فكذا اذا كانت باسم نوعه وهذا لان وجوده قبل الموت فضل والمعتبر قيامه
عند الموت وان اوصى بشاة من ماله ولا شاة له اعطي قيمتها لانه لما اضافها الى المال علمنا ان مراده الوصية بمالية الشاة اذ ما
توجد في مطلق المال وبطلت الوصية لو اوصى بشاة من غنمه ولا غنم له لانه لما اضافها الى الغنم علمنا ان مراده عين الشاة حيث
جعلها جزءا من الغنم وان اوصى بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلث وللفقراء وللمساكين فلهن اي لامهات اولاده ثلثة اخماسه

ولكل فريق من الفقراء والمساكين ثلث كما اخر عند الامام وابي يوسف وعند محمد لامهات اولاده ثلثة اسباعه ولكل فريق سبعان لان المذكور
في الفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان وامهات الاولاد ثلث فكان الجميع سبعة ولهما ان الجمع المحلى باللام يراد به
الجنس ويبطل الجمعية كما في قوله لا يحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلثة منها وان اوصى بثلث ماله لزيد وللفقراء
فلزيد نصفه اي نصف الثلث ولهم نصفه الاخر عند الامام وابي يوسف وعند محمد لزيد ثلثه اي ثلث الثلث ولهم ثلثاه وقد بينا ماخذ
كل من الطرفين فلا نعيده وان اوصى بمائة لزيد ومائة لعمرو ثم قال لبكر اشركتك معهما فله اي لبكر ثلث ما لكل واحد من زيد وعمرو
لان نصيبهما متساو ثبتا وقد اشرك بكرا معهما فله ثلث ما لكل واحد منهما لامكان المساواة ولو اوصى بمائة لزيد وخمسين لعمرو ثم قال لبكر
اشركتك معهما فلبكر نصف ما لكل منهما لان تحقيق المساواة بينهما غير ممكن لتفاوت المالين ولا بد من العمل بمفهوم لفظ الاشتراك
فحملناه على مساواته لكل واحد منهما بتنصيف نصيبه عملا باللفظ بقدر الامكان وان قال لورثته لفلان علي دين فصدقوه اي فلانا
يصدق في الدين فانه يصدق اي يجب تصديقه الى الثلث اذا ادعى الفلان اكثر من الثلث استحسانا والقياس ان لا يصدق
لان الدين لا يصدق الا بحجة اذ لا يحكم قال المقر قصد بهذا الكلام تقديمه على الورثة وهو مالك في الثلث ولا يمكن تنفيذه
بطريق الوصية فينفذ فان اوصى مع ذلك اي مع اقراره بالدين المجهول بوصايا عزل الثلث لها اي لاصحاب الوصايا وثلثان
للورثة لان ميراثهم معلوم وكذا الوصايا معلومة والدين مجهول فلا يزاحم المعلوم فيقدم عزل المعلوم واذا عزل الثلث
لها وثلثان لهم يقال لكل من اصحاب الوصايا ولكل من الورثة صدقوه اي الفلان فيما شئتم لانه يدعي في حق المستحق بالنظر الى
اقرار المالك وصيته في حق التنفيذ لانه ينفذ من الثلث فاذا صدق كل فريق بشيء ظهر ان في التركة دينا شائعا في النصيبين
فيؤمر اصحاب الوصايا والورثة ببيانه فاذا بينوا فيأخذ اصحاب الوصايا بثلث ما اقروا به اي ما بينوه للفلان المذكور
والباقي لهم ويأخذ الورثة بثلثي ما اقروا به للفلان المذكور والباقي لهم تنفيذا لاقرار كل فريق في قدر حقه وهذا لان كل
اقرار كل فريق فالغد في حق نفسه فيلزمه بحصته فاذا قال اصحاب الوصايا في التصديق الدين مائة يعطون ثلث المائة مما في
ايديهم للمقر له بالدين فان فضل شيء يبقى لهم ولا غرم وان قالت الورثة الدين ثلثمائة يعطون للمقر له ثلثي الثلثمائة مما
في ايديهم فان فضل شيء يبقى لهم ولا غرم ويحلف كل من اصحاب الوصايا وكل من الورثة على عدم العلم بدعوى المقر له الزيادة
الزيادة على ما اقروا لانه يحلف على ما جرى بينه وبين غيره وان اوصى بعين لوارثه ولاجنبي فللاجنبي نصفها اي نصف
تلك العين ولا شيء للوارث لانه اوصى بما يملكه وبما لا يملكه فصح فيما يملكه وبطل فيما لا يملكه وان اوصى لكل من ثلثة اشخاص بثوب
وهي اي الثياب الدال عليها لفظ الثوب فعلى هذا لو قال بثياب لكان سالما عن التكلف المذكور متفاوتة اي اوصى بثلثة اثواب
متفاوتة جيد ورديء ومتوسط وقال الجيد لزيد والرديء لعمرو والمتوسط لبكر فضاع ثوب منها اي من الثياب ولم يدر اي
اي الثياب المذكورة هو اي الضائع والحال ان الورثة تقول لكل واحد من الاشخاص الثلثة المذكورة هلك الثوب
الذي هو حقك بطلت الوصية لكون المستحق مجهولا وجهالته تمنع صحة القضاء وتحصيل غرض الموصي فان تسالم الورثة
وسلموا ما بقي وهو الثوبان الى ذوي الثياب الثلثة زال المانع وهو الجحود فحينئذ عادت صحيحة فيقسم بينهم فلذي الجيد اي
لزيد ثلثا جيدهما ولذي الرديء اي لعمرو ثلثا رديهما ولذي الوسط اي لبكر ثلث كل منهما اي من الجيد والرديء تحقيقا للمساواة
بقدر الامكان وان اوصى ببيت معين من دار مشتركة قسمت الدار فان خرج البيت في نصيب الموصي فهو اي البيت
للموصى له عند الامام وابي يوسف وعند محمد له اي للموصى له نصفه اي نصف البيت والا اي وان لم يخرج البيت في نصيب الموصي فله اي

نافذ مع

للموصي

للموصى له قدره فيه اي قدر ذرع البيت عند الامام وابي يوسف وعند محمد له قدر نصفه في نصيبه لانه اوصى بملكه وبملك غيره لان الدار كلها
مشتركة فتنفذ في ملكه ويتوقف الثاني على اجازة صاحبه ثم اذا ملكه بعد ذلك بالقسمة التي هي مبادلة لا تنفذ الوصية السابقة
كما اذا اوصى بملك الغير ثم اشتراه ثم اذا اقتسموا ووقع البيت في نصيب الموصي تنفذ الوصية في عين الموصى به وهو نصف البيت
وان وقع في نصيب صاحبه كان له مثل نصف البيت لانه يجب تنفيذها في البدل عند تعذر تنفيذها في عين الموصى به ولهما انه رضي
بان يستقر ملكه فيه بالقسمة لان الظاهر انه يقصد الايصاء بملك منتفع به من كل وجه على الكمال وذلك يكون بالقسمة لان الانتفاع بالشائع
قاصر وقد استقر ملكه في جميع البيت اذا وقع في نصيبه فتنفذ الوصية في جميعه ومعنى المبادلة في القسمة تابع واتمام الى الافراز تكميلا
للمنفعة ولهذا يجبر على القسمة فيه ولا تبطل الوصية اذا وقع البيت كله في نصيب شريكه ولو كانت مبادلة لبطلت ولو اقر ببيت معين
في دار مشتركة كالوصية حكما وخلافا وقيل لا خلاف فيه اي في الاقرار لمحمد بل قوله فيه كقولهما في الوصية وهو اي عدم الخلاف
لمحمد هو المختار والفرق لمحمد على هذه الرواية ان الاقرار بملك الغير صحيح حتى ان من اقر بملك الغير لغيره ثم ملكه يؤمر بالتسليم
الى المقر له والوصية بملك الغير لا تصح حتى لو ملكه بوجه من الوجوه ثم مات لا تنفذ فيه الوصية وان اوصى بالفين اي بعينهما
من مال غيره فلربها اي لرب الالف الاجازة بعد موت الموصي حتى لو دفع الى الموصى له جاز وله اي لربها المنع بعد الاجازة لانه
تبرع بمال الغير فيتوقف على اجازة صاحبه فاذا اجاز كان منه ابتداء تبرعا فله ان يمتنع من التسليم كسائر التبرعات بخلاف
الورثة لو اجازوا ما زاد على الثلث بعد موت الموصي به لا يحق لهم ان يمتنعوا من التسليم لان الوصية في نفسها صحيحة لمصادفتها
ملكه وانما امتنع لحق الورثة فاذا اجازوا سقط حقهم فتنفذ من جهة الموصي وان اقر احد الابنين بعد القسمة للتركة بينهما بوصية
ابيه بالثلث فعليه دفع ثلث نصيبه لانه اقر بثلث شائع في جميع التركة وهي في ايديهما فيكون مقرا بثلث ما في يده وبثلث ما في يد
اخيه فيقبل اقراره في حق نفسه لولايته على نفسه ولا يقبل في حق اخيه لعدم ولايته عليه وان اوصى بامة فولدت ولدا بعد موته فهما اي
الامة والولد للموصى له ان خرجا من الثلث لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد تبعا حين كان متصلا بها والا اي وان
لم يخرجا من الثلث اخذ الموصى له الثلث منهما اي من الام ثم ان فضل شيء من الام اخذ منه اي من الولد عند الامام وعندهما
يأخذ منهما على السوية فان كان له ستمائة درهم وامة تساوي ثلثمائة فولدت ولدا يساوي ثلثمائة بعد موت الموصي حتى صار ماله الفا
ومائتين فثلث المال اربعمائة فعند الامام للموصى له الام وثلث الولد وعندهما ثلثا كل منهما **باب العتق في**
المرض اي مرض الموت **العبرة لحال العقد في التصرف المنجز** فهو الذي وجب حكمه
في الحال كانت حرا ووهبتك **فان كان التصرف المنجز في الصحة فمن كل المال وان**
كان في مرض الموت فمن ثلثه والمراد التصرف الذي هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين
في المرض ينفذ من كل المال والنكاح في المرض بمهر المثل ينفذ من كل المال والتصرف المضاف الى الموت وهو ما اوجب حكمه بعد موته
كانت حر بعد موتي او هذا لزيد بعد موتي يعتبر من الثلث وان وصله كان ذلك التصرف في الصحة اذ المعتبر فيه حالة
العقد بل حالة الموت ومرض صح منه المريض كالصحة حتى لو تصرف فيه المنجز ينفذ من كل المال لان حق
الورثة والغرماء لا يتعلق بالمال الا في مرض موته وبالبرء تبين انه ليس مرض الموت فلا حق لاحد في ماله والمنجز في مرض الموت
والمحاباة وهي بيع ما يساوي مائتين بمائة او شراء ما يساوي مائة بمائتين مثلا والكفالة والهبة وصية اي كالوصية في انه
قوله في عبارة الا اعتبار كل واحد منها من الثلث اي حكم كل من هذه التصرفات كحكم الوصية حتى يعتبر من الثلث ويزاحم اصحاب

الوصايا الحقيقة الوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت وكل من التصرفين منجز وانما اعتبر من الثلث لتعلق حق الورثة والغرماء
بماله فان اعتق وحابى وضاق الثلث عنهما اى عن الاعتاق والمحاباة فالمحاباة اولى من الاعتاق ان قدمت يعني لو باع عبدا
قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى العبد في كل قيمته وهما اى الاعتاق
والمحاباة سواء ان اخرت المحاباة يعني لو اعتق عبدا قيمته مائة ثم باع عبدا قيمته مائتان بمائة او مالك له سواهما يقسم الثلث
وهو المائة بينهما نصفين فالعبد المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة يأخذ العبد الاخر بمائة و
خمسين ولو اعتق بين محاباتين بان حابا ثم اعتق ثم حابى قسم الثلث نصفين من الثلث للاولى من المحاباتين ونصفه بين
العتق والمحاباة الاخيرة لان العتق مقدم على الاخيرة فيستويان وان حابى بين عتقين قسم الثلث نصفين من الثلث
للمحاباة ونصف منه للعتقين لان المحاباة تشارك العتق الاول ثم ما اصاب العتق الاول يقسم بينه وبين العتق الاخير
لعدم الترجيح وهذا جميعا عند الامام وعندهما العتق اولى في الجميع بكل حال لانه لا يلحقه الفسخ بوجه من الوجوه بخلاف
المحاباة فانه يلحقها ولا يعتبر في التقدم بالذكر لانه لا يوجب التقدم في الثبوت لان زمان التصرف بعد الموت والكل ينفذ معا
وله ان المحاباة اقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة وان اوصى بان يعتق عنه بهذه المائة عبد فهلك منها درهم بطلت الوصية
فلا يعتق العبد بما بقي عند الامام وعندهما يعتق عنه عبد بما بقي لانه وصية بنوع قربة فيجب تنفيذها ما امكن اعتبارا بالوصية
بالحج وله انه وصية بالعتق لعبد يشترى بمائة من ماله وتنفيذها فيمن يشترى باقل منه تنفيذ في غير الموصى له وذلك لا يجوز بخلاف
الوصية بالحج لانها قربة محضة هي حق الله تعالى والمستحق لم يتبدل ولو كان مكان العتق حج بان اوصى بان يحج عنه بمائة
فهلك منها درهم لم تبطل الوصية بل حج عنه بما بقي اجماعا وجهه قد علم فيما تقدم من الطرفين وبطل الوصية بعتق عبده لو جنى
بعد موته فدفع بها اى بالجناية لان الدفع قد صح لتقدم حق ولي الجناية على حق الموصى له وحق الموصى له
العبد انما يتلقى الملك من جهة الموصي وملك الموصي باق الى ان يدفع وبالدفع يزول ملكه فاذا خرج عن ملكه بطلت الوصية
وان فدى العبد بان فداه الورثة فلا تبطل الوصية لانهم كانوا اختاروا بالفداء جازت الوصية لانه خرج عن الجناية فصار
كأن لم يجن ولو اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في الصحة وادعى الوارث عتقه في المرض يعني اذا اوصى بثلث
ماله لزيد وله عبد فاقر كل من الوارث والموصى له ان الميت اعتق هذا العبد لكن قال الموصى له العتق في الصحة فلا يكون وصية
تنفذ من الثلث وقال الوارث اعتق في المرض فيكون وصية كذلك فالقول للوارث لان الموصى له يدعي استحقاق ثلث
ما سوى العبد لان العتق في الصحة ليس بوصية فينفذ من جميع المال والوارث ينكر استحقاق ثلث ما عدا العبد فالقول
قول المنكر مع اليمين ولا شيء لزيد الا ان يفضل من الثلث شيء من قيمته فينفذ الوصية لزيد فيما زاد الثلث على القيمة اذ لا
مزاحم له فيه او يبرهن زيد على دعواه بان العتق وقع في الصحة فيكون له ثلث المال سوى العبد لان الثابت بالبينة كالثابت
معاينة والموصى له خصم بالاجماع لانه يثبت حقه وكذا العبد لان العتق حقه ولو ادعى رجل على الميت دينا وادعى العبد
اعتاقه في صحته ولا مال له غيره فصدقهما الوارث سعى العبد في قيمته وتدفع القيمة الى الغريم الذي ادعى الدين عند الامام
وعندهما يعتق العبد ولا يسعى في شيء بل يعتق بلا سعاية على ان الدين والعتق ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار
كأنهما وقعا معا والعتق في الصحة لا يوجب السعاية وله ان الاقرار بالدين اقوى من الاقرار بالعتق ولهذا يعتبر الاقرار بالدين
في المرض من كل المال والاقرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث والاقوى يدفع الادنى وقضية الدفع ان يبطل العتق في المرض الا ان

العتق

العتق بعد وقوعه لا يحتمل البطلان فيدفع من حيث المعنى بايجاب السعاية وان اجتمعت وصايا من حقوق الله تعالى وكان بعضها فرائض
وبعضها نوافل وضاق الثلث عنها قدمت الفرائض من تلك الوصايا كالحج والزكوة والكفارات وان وصلية اخرها اى اخر
الموصي الفرائض في الذكر لان الفرض اهم من النفل والظاهر منه البداية بالاهم فان تساوت الوصايا في الفرضية بان كان جميعها فرضا
او في غيرها بان كان جميعها نفلا قدم ما قدمه الموصي لان الظاهر من حال الرجل التقديم بما هو الاهم عنده والثابت بالظاهر كالثابت
بالنص وقيل ان تساوت في الفرضية يقدم الزكوة على الحج وقيل بالعكس اى يقدم الحج على الزكوة وجه الاول انهما وان تساويا
في الفرضية فالزكوة تتعلق بها حق العبد فكانت اولى ووجه الثاني ان الحج يقام بالنفس والمال والزكوة تقام بالمال فقط فكان
الحج اقوى ويقدم الحج والزكوة على الكفارات في القتل والظهار واليمين لمزيتهما عليها في القوة اذ قد جاء فيهما من الوعيد ما لم
يات في الكفارات اما في الحج فقوله تعالى ومن كفر فان الله غني عن العالمين مكان قوله ومن ترك الحج واما في الزكوة فقوله تعالى
والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب اليم ويقدم الكفارات المذكورة على صدقة الفطر
لانه عرف وجوبها بالقرآن دون صدقة الفطر وتقدم صدقة الفطر على الاضحية للاتفاق على وجوبها والاختلاف في الاضحية
وعلى هذا القياس يقدم بعض الواجبات على البعض فان اوصى بحجة الاسلام حجوا اى الورثة عنه اى عن الموصي رجلا من بلده او
الواجب عليه ان يحج من بلده فيجب الاحجاج من بلده حال كونه اى الرجل راكبا انما اشترط ذلك لانه لا يلزمه ان يحج ماشيا فيجب الاحجاج
على الوجه الذي لزمه ان وفت النفقة للاحجاج عنه من بلده راكبا والا اى وان لم تف النفقة لذلك فمن حيث تفي النفقة
والقياس ان لا يحج على تقدير عدم الوفاء لانه اوصى بالحج بصفة وقد عدمت تلك الصفة لكن جازت ذلك استحسانا لان مقصوده
تنفيذ الوصية فيجب تنفيذها ما امكن والممكن ما ذكرناه وهو اولى من الابطال وان خرج حاجا فمات في الطريق واوصى ان يحج
عنه حج عنه من بلده عند الامام وعندهما يحج عنه من حيث مات استحسانا لان سفره بنية الحج وقع قربة وسقط فرض قطع
المسافة بقدره وقد وقع اجره على الله تعالى لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله ثم يدركه الموت فقد وقع اجره
على الله ولم ينقطع سفره بموته فيكتب له حج مبرور فيبتدأ من ذلك المكان كانه من اهل ذلك المكان وله ان الوصية تنصرف الى الحج
من بلده لانه الواجب عليه على ما قررناه وعمله قد انقطع بالموت لقوله عليه الصلوة والسلام كل عمل ابن ادم ينقطع بموته الا ثلاث
والخروج الى الحج ليس من الثلاثة وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج عن غيره في الطريق فانه يحج ثانيا من وطنه عند الامام وعندهما
من حيث مات الاول

باب الوصية للاقارب وغيرهم جار الانسان ملاصقه عند الامام

فاذا اوصى لجاره صرف الى الملاصق للدار عنده وهو القياس لان الجار ماخوذ من المجاورة
وهي الملاصقة وعندهما جار الانسان من يسكن محلته ويجمعهم مسجدها وهو الاستحسان وجه ان هولاء كلهم يسمون
جيرانا عرفا فان يستوي فيه اى في لفظ الجار الساكن والمالك والذكر والانثى والمسلم والذمي لان اسم الجار يتناولهم و
صهره من هو من رحم محرم من امرأته فلو اوصى لصهره فالوصية لكل ذي رحم محرم من امرأته وختنه من هو زوج ذات رحم
محرم منه فلو اوصى لختنه فالوصية لمن هو زوج ذات رحم محرم منه كازواج البنات والاخوات والعمات والخالات و
يستوي في ذلك اى في الصهر والختن الحر والعبد والاقرب والابعد لان اللفظ يتناول الكل واقاربه واقرباؤه وذو قرابته
وارحامه وذو ارحامه وانسابه الاقرب فالاقرب قوله واقاربه وما عطف عليه مبتدأ وقوله الاقرب خبره وقوله فالاقرب عطف عليه
يعني اذا اوصى لواحد مما ذكر فالوصية للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه من جهة الاب والام ولا يدخل فيه ابوه ولا ابنه

الالفاظ الى الاب لان اولاد الاولاد يطلق عليهم اسم القريب وفي الخيرية وابتاه البغوي وعدمه وكذا الجدة وولد الولد
فان لم يكن له ذو رحم محرم منه بطلت الوصية لانها مقيدة بهذا الوصف فاذا وجد هذا الوصف صحت الوصية واتى فلو و
اذا صحت الوصية تجب للاثنين فصاعدا على ان الذكر بلفظ الجمع وفي الميراث يراد بالجمع الاثنين فصاعدا فكذا في الوصية
لانها اخته فهذا عند الامام وعندهما من ينسب الى اقصى اب له في الاسلام بلغ الحلم او ادرك الاسلام وان لم يسلم على الخلاف فيه
المشايخ وفائدة الاختلاف تظهر في نسل ابي طالب وعلى رضا اذا وقعت الوصية لاهل فلان او ولد علي فمن اكتفى بادراك الاسلام صرفه
الى اولاد ابي طالب ومن شرط الاسلام صرفه الى اولاد علي رضا ولا تدخل اولاد عبد المطلب بالاتفاق لانه لم يدرك الاسلام ويستوي
فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والكافر والمسلم لهما ان الاسم القريب يتناول الكل ولا ان الوصية اخت الميراث وفي الميراث يعتبر
الاقرب فالاقرب ثم فرع على المذهبين قوله فلو اوصى لاقاربه او لذي قرابته الى اخره وله عمان وخالان كان الوصية لعميه عند الامام
لما قررنا انه يعتبر الاقربية وهما اقرب كما في الارث وعندهما للكل من العمين والخالين على السوية فيقسم بينهم ارباعا لانهما
لا يعتبران الاقربية بل القرابة وهي يتناولهم جميعا ولو اوصى لاقاربه او لذي قرابته الى اخره وله عم وخالان كان نصف الوصية لعمه
ونصفه بين خاليه لان اللفظ جمع فلا بد من اعتبار معنى الجمع واقل الاثنان في الوصية على ما عرف فيضم الى العم خالان ليصير جمعا فيأخذ
هو النصف لانه اقرب ويأخذان النصف لعدم ما يتقدم عليهما ولو كان اوصى لاقاربه او لذي قرابته وله عم واحد فنصفها اي نصف الوصية
للعم لما ذكرنا من اعتبار معنى الجمع فيأخذ النصف ويرد النصف الاخر الى الورثة لعدم من يستحقه وان اوصى لاقاربه او لذي قرابته الى اخره
وله عم وعمة وخال وخالة فالوصية للعم والعمة على السواء لان قرابتهما مستوية ومعنى الجمع قد تحقق بهما فاستحقاها ولا يستحق
الاخوال معهما شيئا لانهما اقرب هذا كله عند الامام وعندهما الوصية للكل على السوية في جميع ذلك لما عرف من مذهبهما وفي اهل
الرجل زوجته عند الامام فلو اوصى لاهل فلان فالوصية لزوجته وعندهما اهل الرجل من يعولهم وتضمهم نفقته غير مماليكه
اعتبارا للعرف المؤيد بالنص وهو قوله تعالى واتوني باهلكم اجمعين وله ان اسم الاهل حقيقة في الزوجة لغة وعرفا قال الله
تعالى اذ قال لاهله اي لامرأته والال مستعمل لان الال القبيلة التي ينتسب اليها فيدخل فيه كل من ينتسب اليه من قبل ابائه الى اقصى اب في
الاسلام ويستوي فيه الاقرب والابعد والذكر والانثى والمسلم والكافر والصغير والكبير والاب والجد من اهل بيته ايضا واهل
نسبه من ينسب اليه من جهة الاب لا من جهة الام وجنسه اهل بيت ابيه دون امه لان الانسان يتجنس بابيه فقط كالرجل و
قرابته حيث يعني من جانب الاب والام والوصية مبتدأ لبني فلان وسواء في الحال ان فلان اب صلب للذكور خاصة خبر لان
حقيقة الاسم للذكور وانتظامه للاناث تجوز والكلام لحقيقته هذا عند الامام وعندهما وهو رواية عن الامام يدخل الاناث
ايضا لانه متى اختلط الذكور والاناث فخطاب الرجال يعم الجميع والوصية لورثة فلان للذكر مثل حظ الانثيين لانه لما نص
على لفظ الورثة علم ان قصده التفضيل كما في الميراث والوصية لولد فلان للذكر والانثى على السواء لان لفظ الولد يشمل
الكل وليس في اللفظ شيء يقتضي التفضيل ولا يدخل فيه اولاد الابن عند وجود اولاد الصلب لان الولد حقيقة يتناول ولد الصلب
ولو كان له بنات صلبية وبنو ابن فالوصية للبنات بالحقيقة ويدخلون عند عدمهم لان اسم الولد ينتظم اولاد الصلب حقيقة و
اولاد الابن مجازا فلما تعذرت الحقيقة صير الى المجاز حذرا عن التعطيل دون اولاد البنت فانهم لا يدخلون اصلا على الظاهر
لانهم ينسبون الى ابائهم ويؤيده قوله تعالى ما كان محمد ابا احد ولو دخلوا لكان محمد صلى الله عليه وسلم ابا الحسن والحسين رضي الله عنهما كما في
المحيط وان اوصى لبني فلان وهم لا يحصون او لاهل قبيلة لا يحصون فهي اي الوصية باطلة لانه لا يمكن حمل اللفظ مطلقا على الفقراء

حتى يصرف

حتى يصرف اليهم ولا يمكن تصحيحه تمليكا في حق الكل للجهالة الفاحشة فتعذر الصرف اليهم فبطلت وان اوصى لايتامهم اي ايتام بني فلان
او عميانهم او زمناهم او اراملهم جمع ارملة وهي من لا يقدر على شيء رجلا كان او امرأة من ارمل اذا افتقر فللغني والفقير منهم والذكر
والانثى منهم ان كانوا يحصون لامكان الصرف عليهم لعدم الجهالة فيحمل اللفظ على اطلاقه وحد الاحصاء عند ابي يوسف ان لا يحتاج في الاحصاء
الى كتاب وحساب فان احتيج الى ذلك فهم لا يحصون وقال محمد اذا كانوا اكثر من مائة فهم لا يحصون وهو الايسر وقال بعضهم هو مفوض
الى رأي القاضي وللفقراء منهم خاصة ان كانوا لا يحصون لان هذا اللفظ يذكر ويراد به غالبا اهل الحاجة فوجب تخصيص الوصية و
حملها على اهل الحاجة منهم وان اوصى لمواليه فهي اي الوصية لمن اي لعتقائه من الرجال والنساء اعتقهم الموصي قبل الوصية او بعدها في الصحة
او المرض ليتناول اللفظ اياهم واولادهم لانهم ينسبون اليه بالولاء والعتيق الذي باشر في ابائهم والفروع اجزاء الاصول فكان
الاطلاق حقيقة فيهم كما في اصولهم ولا يدخل موالي الموالاة لان ولاء العتاقة بالعتق وولاء الموالاة بالعقد وهما معنيان متغايران
فلا ينتظمهما لفظ واحد وموالي العتاقة الزم فيحمل عليه ولا يدخل موالي الموالي لانهم موالي غيره حقيقة فهو كمنزلة ولد الولد
مع ولد الصلب الا عند عدمهم اي عدم مواليه واولادهم فانهم يدخلون حينئذ لان اللفظ لهم مجاز فيصرف اليه عند تعذر
الحقيقي وتبطل الوصية لمواليه ان كان للذي اي للموصي معتقون بكسر التاء ومعتقون بفتحها لان اسم الموالي يتناولهما ومعناهما
مختلفان لان احدهما منعم والاخر منعم عليه فتعذر العمل بعموم اللفظ لان الاسم المشترك لا ينتظم المعنيين المختلفين في حالة واحدة
في صيغ الاثبات واقل الجمع اثنان في الوصايا كالوارث لما بينا ان الوصية اخت الميراث

باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة

تصح الوصية بالمنافع كما اذا اوصى بخدمة عبده وسكنى داره
مدة معينة كسنة او سنتين وغلة وابدا لان المنافع يصح تمليكها في حال الحياة ببدل كما في الاجارة وبغير بدل كما في الاعارة
لحاجته فكذا في حال الممات لحاجته ايضا كما في الاعيان لان الموت لا يزيل الحاجة ويحبس كل من العبد والدار محبوسا على ملك
الميت في حق المنفعة حتى يتملكها الموصى له على ملك الموصي كما يستوفي الموقوف عليه منافع الوقف على ملك الواقف وجاز ان يكون
الوصية موقتة ومؤبدة كما في العارية فانها تمليك على اصلنا بخلاف الميراث فان الوارث يقوم مقام المورث فيما كان له وذلك
في عين تبقى والمنفعة عرض لا يبقى وكذا تصح الوصية بغلتهما اي غلة العبد والدار مدة معينة وابدا لان غلتهما بدل المنفعة
التي هي خدمة العبد وسكنى الدار فاخذت حكمها فاذا صحت تلك الوصية فان خرج ذلك المذكور من رقبة العبد ورقبة الدار
من الثلث سلم الى الموصى له ليخدم العبد الموصى له وليسكن الموصى له في الدار لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحمه الورثة وان لم
يخرج من الثلث قسمت الدار وفي نسخة الاجزاء اثلاثا ثلث الى الموصى له ليسكن فيه وثلثاه الى الورثة والموصى له في العبد يخدم يوما
لهم اي للورثة ويخدمهم يومين الا ان الموصى له لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين كما في الوصية بالعين فاذا مات الموصى له بعد موت
الموصي رجعت الوصية من العبد والدار الى ورثة الموصي لان الموصي اوجب الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى
وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصي بغير رضاه وذلك لا يجوز وان مات الموصى له في حياة الموصي بطلت الوصية
لما قررنا ان الوصية ايجاب بعد الموت فاذا مات لم يصح الايجاب كما لا يصح ايجاب البائع للمشتري بعد موته ومن اوصى بغلة الدار
او غلة العبد لا يجوز له اي للموصى له السكنى في الدار واستخدام العبد في الاصح لانه اوصى له بالغلة وهي الدراهم او
الدنانير وهذا استيفاء المنفعة نفسها ولا شك انهما متغايران متفاوتان في حق الورثة فانه لو ظهر دين يمكنهم
اداؤه من الغلة بالاسترداد منه بعد استغلالها ولا يمكنهم اداؤه من المنافع بعد استيفائها بعينها ولا يجوز لمن اوصى له

بالخدمة في العبد والسكنى في الدار اي بأجر العبد او الدار لان الوصية تمليك بغير بدل غير لازم والاجارة تمليك ببدل لازم فلان يملك
الادنى بالضعيف اولى كذا في الوقف وان اوصى لزيد بثمرة بستانه فمات الموصي وفيه اي في البستان ثمرة فلا اي الموصى له هذه الثمرة الموجودة
فقط لا ما يحدث بعدها وان زاد في الوصية كلمة ابدا فله هذه الثمرة الموجودة وما يستقبل اي الثمرة المستقبلة ما عاش وان اوصى بغلة
بستانه فله الموجود وما يستقبل ما عاش وكلمة ابدا فيه والفرق ان الثمرة في العرف الموجود فلا تتناول المعدوم الا بدلالة زائدة
مثل التنصيص على الابد والغلة تنتظم الموجود وما يوجد مرة بعد اخرى فان اطلقت تتناولهما من غير توقف على دلالة اخرى
وان اوصى لرجل بصوف غنمه او لبنها او اولادها فله اي للموصى له ما يوجد من ذلك المذكور من الصوف او اللبن او الاولاد عند موته
فقط لا ما يحدث بعده سواء قال ابدا او لم يقل لانه ايجاب عند الموت فيعتبر وجود هذه الاشياء عنده وانما جازت بالغلة والثمرة
التي توجد بعد انهما معدومة وتعرف الوصية لانها تستحق بغير الوصية من العقود كالمزارعة والمعاملة فلان تستحق بالوصية اولى لانها
اوسع باباً من غيرها **باب وصية الذمي ولو جعل ذمي داره بيعة لليهود او كنيسة للنصارى**
في صحته ثم مات فهي ميراث عندنا بالاتفاق اما عند الامام فلانه بمنزلة الوقف وهو عنده لا
يلزم فيورث فكذا هنا واما عندهما فلان هذا معصية والوصية بالمعصية لا تصح وان كان قربة في اعتقادهم فيورث ولو اوصى به
اي بجعل داره بيعة او كنيسة لقوم مسمين اي معينين جاز الايصاء من الثلث اتفاقا لان الوصية فيها معنى الاستخلاف والتمليك فللموصي
ولاية كليهما فكذا يجوز لغير المسمين لكن عند الامام خلافا لهما فانه عندهما لا يجوز لانه معصية والوصية بالمعصية لا
تصح وله انه قربة في معتقدهم ونحن امرنا بتركهم وما يدينون وتصح وصية مستأمن لا وارث له في دارنا بكل ماله للمسلم
او ذمي لان المستأمن اهل للتمليك منجزاً كالهبة ونحوها فكذا مضافا وامتناع الوصية بما زاد على الثلث لحق الورثة وليس
لورثته حق محترم لكونهم في دار الحرب بهم اموات في حقنا وان اوصى ببعضه اخذ الموصى له به ورد الباقي من المال الى ورثته في دار
الحرب **فان قلت** ليس لورثته حق محترم لكونهم في دار الحرب فكيف يرد الباقي الى ورثته **قلنا** ان ذلك الرد مراعاة لحق
المستأمن لان من حقه تسليم المال الى ورثته عند الفراغ عن حاجته والزيادة على ما اوصى به فارغ عن حاجته وتصح الوصية له اي
للمستأمن ما دام في دارنا من مسلم او ذمي كما تصح منه لكل منهما وصاحب الهوى يعني من يتبع هواه في نفسه ميلا الى الباطل ان لم يكفر
بهواه من الكفار بهواه اي ان لم يحكم بكفره بسبب هواه فهو كالمسلم في الوصية لانا امرنا ببناء الاحكام على الظاهر وان لم
كفر بهواه فهو كالمرتد فيكون على الخلاف في تصرفاته حيث انها جائزة عندهما موقوفة عند الامام وان لم تنفذ تصرفاته
والذمية كالذمي وصية الذمي تعتبر من الثلث ولا تصح لوارثه اعتبارا بالمسلمين لانهم التزموا احكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات
ويجوز وصية ذمي لذمي من غير ملته كوصية النصراني لليهودي او للمجوسي اعتبارا بالارث اذ الكفر ملة واحدة ولا يجوز لحربي هو في
دار الحرب لان الارث ممتنع لتباين الدارين والوصية اخته **باب الوصي** يقال اوصى فلان اي فوض اليه
التصرف في ماله بعد موته والاسم منه الوصاية والمفوض اليه الوصي **ومن اوصى الى رجل**
فقبل الرجل الوصاية في وجهه اي في حضرته **ورد في غيبته لا يرتد** لان الموصي مات
معتمداً عليه حيث قبلها فلو صح رده في غيبته في حياته او بعد مماته كان مغرورا من جهته فيرد رده فيبقى وصيا على ما كان وان
رده في وجهه يرتد لانه ليس للموصي ولاية الزامه التصرف ولا غرور فيه لانه يمكنه ان ينصب غيره وان لم يقبل ولم يرد بل سكت حتى
مات الموصي فهو اي الوصي مخير بين القبول وعدمه لانه ليس للموصي ولاية الالزام فبقي مخيرا ولكنه ان باع شيئا من التركة لم

يبق له الرد لان ذلك دلالة على الالتزام والقبول وهو معتبر بعد الموت وينفذ البيع لصدوره من الوصي وان جهل بايه
غير عالم بالايصاء لان الوصاية خلافة اذ تتحقق بحال انقطاع ولاية الميت فلا تتوقف على العلم كالوراثة بخلاف التوكيل اذ لم يعلم
بالتوكيل فباع شيئا من تركته حيث لا ينفذ لان التوكيل انابة لثبوته في حال قيام ولاية الميت فلا يتم من غير علم وطريق العلم
بان يخبره واحد من اهل التمييز فان رد بعد السكوت بعد موت الموصي بان قال لا اقبل ثم قبل بان قال قبلت صح ما لم
ينفذ قاض رده ولم يخرجه من الوصاية حتى قال لا اقبل لان مجرد رده لا يبطل الايصاء لان في ابطاله ضررا بالميت الا اذا تأكد
ذلك بحكم القاضي فلا يصح لانه مجتهد فيه فكان له اخراجه بعد قوله لا اقبل وان اوصى الى عبد او كافر او فاسق اخرجه القاضي
ونصب غيره لان الغرض من الوصاية النظر في مال الموصي واولاده بالحفظ والضياع وكل من هؤلاء قاصر فيه فلا يحصل الغرض
وان اوصى الى عبده فان كان كل الورثة صغارا صح الايصاء عند الامام خلافا لهما فانه عندهما لا يصح وهو القياس وجهه
ان الولاية منعدمة لان الرق ينافيها ولان فيه اثبات الولاية للمملوك على المالك وهذا قلب المشروع وله انه مخاطب مستبد بالتصرف
فيكون اهلا للوصاية والموصي عليه مولاه فان الصغار وان كانوا ملاكا ليس لهم ولاية المنع من التصرف ولا بيعه فلا منافاة
وان كان فيهم كبير بطل الايصاء الى عبده اجماعا لان للكبير ان يبيع نصيبه ويمنع العبد من بيع نصيبه فيعجز العبد عن الوفاء
بما التزم من الوصاية فلا يفيد الايصاء اليه فائدته ولو كان الوصي عاجزا عن القيام بالوصية اي بالوصاية ضم القاضي
الى العاجز غيره رعاية للحقين حق الموصي وحق الورثة فان تكميل النظر يحصل به وان كان الوصي قادرا على القيام بالوصية
امينا لا يخرج القاضي ذلك الوصي لانه لو اختار غيره لكان دونه لانه مختار الميت فابقاؤه اولى وان وصلته شكى الورثة كلهم
او بعضهم منه ما لم يظهر منه خيانة لانه استفاد الولاية من الميت غير انه اذا ظهر الخيانة فاتت الامانة والميت انما اختاره لاجلها
وليس من النظر ابقاؤه بعد فواتها وان اوصى الى اثنين لا ينفرد احدهما في تركة الميت وان تصرف فهو باطل الا في اشياء معدودة
مشار اليها بقوله الا بشراء كفن وتجهيز وخصومة في حقوقه وقضاء دين وطلبه اي طلب دين وشراء حاجة الطفل وقبول
الهبة له اي للطفل ورد وديعة معينة وتنفيذ وصية معينة واعتاق عبد معين ورد مغصوب ورد مشرى شراء فاسدا
وجمع اموال ضائعة وحفظ المال وبيع ما يخاف تلفه فان بعض هذه الاموال لا يحتاج الى الرأي وبعضها مما يضر فيه التوقف
فلا يشترط الاجتماع هذا عند الامام ومحمد وعند ابي يوسف يجوز الانفراد اي انفراد احد الوصيين بالتصرف مطلقا اي في الاشياء
المعدودة وغيرها هذا اذا اوصى اليهما معا بعقد واحد وان اوصى الى كل منهما بعقد على حدة فان مات احد الوصيين اقام القاضي غيره
مقامه ان لم يوص الوصي المتوفى في حياته الى الحي بالاتفاق اما عندهما فلان الثاني عاجز عن التفرد بالتصرف فيضم القاضي
وصيا آخر نظرا للميت عند عجزه واما عند ابي يوسف فلان الحي منهما وان كان يقدر على التصرف فالموصي قصد ان يخلف وصيين
متصرفين في حقوقه وذلك ممكن التحقيق بنصب وصي آخر مكان الميت وان اوصى الوصي المتوفى في حياته الى الحي جاز ايصاؤه
ويتصرف وحده ولا يحتاج الى نصب القاضي وصيا آخر في ظاهر الرواية لان رأي الميت باق حكما بوصي من يخلفه ووصي الوصي وصي
في التركتين اي اذا مات الوصي واوصى الى آخر فهو وصيه في تركته وتركة الميت الاول لان الوصي يتصرف بولاية منتقلة اليه
فيملك الايصاء الى غيره وكذا ان اوصى الموصى اليه الى آخر في احدهما اي احدى التركتين يعني اذا اوصى وصي الى آخر في تركته
يكون وصيا فيهما عند الامام كما هو المذكور في عامة الكتب خلافا لهما حيث قالا هو وصي في تركة نفس الوصي دون تركة الموصي
الاول لانه نص على الايصاء في تركته فيقتصر عليه وله ان الوصية مستخلفة فيما كان له من الولاية وعند الموت كان له ولاية في التركتين

فينزل القاضي منزلته فيها وتصح قسمة الوصي نيابة عن الورثة صغارا كانوا او كبارا مع الموصى له يعني اذا مات رجل وله ورثة غيب واوصى
الى زيد لبكر بمبلغ جاز لزيد الوصي ان يقسم تركته بين ورثته الغيب وبين بكر الموصى له بان يأخذ حق الورثة ويسلم ما عين الى
الموصى له لان الورثة خلفاء الميت والوصي خليفته فيلي عن الورثة ان كانوا غيبا فصحت قسمته عليهم ولا يرجعون اي الورثة
على الموصى له ان هلك حظهم في يد الوصي لان الهلاك بعد تمام القسمة يبتنى على من وقع الهلاك في قسمته ولا يصح مقاسمته اي مقاسمة الوصي
معهم اي مع الورثة نيابة عن الموصى له الغائب يعني اذا مات رجل واوصى الى زيد لبكر غائب بمبلغ لا يجوز لزيد الوصي ان يقسم تركته
بين ورثته ويقبض ما عين الى الموصى له الغائب لان الموصى له ليس بخليفة عن الميت من كل وجه لانه ملكه بسبب جديد فلم يكن الوصي
خليفة عنه عند غيبته فيرجع الموصى له عليهم اي على الورثة بثلث ما بقي لو هلك الحظ في يد الوصي لان القسمة لم تنفذ عليه
ان الوصي لا يضمن لانه امين فيه وله ولاية الحفظ في التركة فيكون له ثلث الباقي لان الموصى له شريك الورثة فيتوى ما توى
من المال المشترك على الشركة ويبقى ما بقي على الشركة وصحت القسمة للقاضي لو قاسمهم عنه اي لو قسم القاضي الورثة نيابة عن
الموصى له الغائب واخذ القاضي حظه اي حظ الموصى له الغائب لان القاضي نصب ناظرا لاسيما في حق الموتى والعجز من النظر افراز نصيب الغائب
وقبضه فنفذ ذلك وصح حتى لو حضر الغائب وقد ضاع المقبوض لم يكن له على الورثة سبيل وفي الوصية بحج بان اوصى الميت
ان يحج عنه لو قاسم الوصي الورثة واخذ المال الوصي له فضاع عنده يأخذ الحج بثلث ما بقي من المال وكذا لو دفعه اي لو دفع
الوصي المال الموصى به لمن يحج عنه فلما ان يخرج الى موضع اللزوم فضاع في يده يأخذ الحج بثلث ما بقي عند الامام وعند ابي يوسف
ان بقي من الثلث شيء اخذ والا فلا وعند محمد لا يأخذ شيء في الحالين لان القرض صحيح للوصي ولو افرز الوصي نفس ماله ليحج
عنه به فهلك [illegible] وبطلت الوصية وكذا اذا افرز وصية الذي [illegible] ان محل الوصية الثلث فيجب
تنفيذها بما بقي [illegible] لان القسم لا يراد لذاته بل المقصود [illegible] فلم يعتبر دونه
وصار كما اذا هلك قبل القسمة فيحج بثلث ما بقي ولو باع الوصي من التركة عبدا لاجل الغرماء مع غيبة الغرماء جاز لكونه
الموصى لان الوصي قائم مقامه وهذا لان حق الغرماء يتعلق بالمالية لا بالصورة والبيع لا يبطل المالية لفواتها الى الخلف وهو الثمن
وان اوصى ببيع شيء من تركته والتصدق بثمنه فباعه وصيه وقبض ثمنه فضاع الثمن في يده واستحق المبيع ضمنه اي ضمن
الوصي الثمن للمشتري لانه العاقد فيلزمه العهدة ويرجع الوصي به اي بالثمن في التركة لانه عامل للميت فيرجع كالوكيل ولو قسم
الوصي التركة فاصاب الوارث الصغير منها شيء فقبضه الوصي وباعه وقبض ثمنه فضاع الثمن في يده كما تحقق ذلك الشيء
المباع رجع الوصي في مال الصغير لانه عامل له ورجع الصغير على بقية الورثة بحصته لانتقاض القسمة باستحقاق ما اصابه ولا
يصح بيع الوصي مال الصغير من اجنبي ولا شراؤه منه الا بما يتغابن الناس فيه لان ولاية الوصي نظرية ولا نظر في الغبن الفاحش
بخلاف اليسير لانه لا يمكن التحرز عنه وصح تصرفه لو كان فيه نفع بان يبيع من الصغير ما يساوي خمسة عشر بعشرة او يشتري منه
ما يساوي عشرة بخمسة عشر عند الامام خلافا لهما حيث لا يجوز عندهما على كل حال لان الواحد لا يتولى طرفي العقد في البيع الا
الاب يعني سواء كان مع الاب او الجد فانه جاز لوفور شفقته ولان الوصي قائم مقام الاب خليفته على ولده فجاز له التصرف بشرط
ظهور النفع وهذا في وصي الاب لان وصي القاضي لا يملك ذلك بالاتفاق لانه وكيل ولا يجوز بيع الوكيل ولا شراؤه لنفسه ولاي
للوصي دفع المال اي مال اليتيم مضاربة وشركة وبضاعة لانه قائم مقام الاب وللاب هذه التصرفات فكذا الوصي وقبول الحوالة
على الاملاء اي على الاكثر لا على الاعسر يعني اذا احتال الوصي مال اليتيم على اخر فان كان خيرا لليتيم بان يكون المحال عليه اقدر على اداء

الدين

الدين من المحيل المديون جاز وان لم يكن خيرا له بان يكون المحال عليه دون المحيل في الاداء لا يجوز ولا يجوز له اي للوصي ولا للاب اقراض
من مال الصبي ولا للقاضي ذلك لان القرض تبرع ابتداء معاوضة انتهاء فجعل معاوضة في حق القاضي لقدرته على الاستخلاص بكل حال وعلى
وتبرعا في حق غيره لعجزهم نظرا لليتيم واحتياطا في ماله ويجوز للاب الاقتراض اي اخذ القرض من مال الصبي لا للوصي لان للاب ان يأخذ
من مال الصبي عند حاجته بقدر حاجته وكذلك الوصي ولا يتجر الوصي في مال الصغير لان المفوض اليه الحفظ دون التجارة ويجوز بيع الاب اي
بيع الوصي مال الكبير الغائب كل شيء غير العقار لان الاب لا يملك العقار فكذا وصيه لانه قائم مقامه ووصي الاب احق بمال الصغير من جده لان
ولاية الاب تنتقل اليه فكانت له لانه مختار فيقدم على الجد فان لم يوص الاب الى احد ومات فالجد كالاب لانه اقرب الناس اليه

فصل في شهادة الاوصياء **شهد الوصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما** ولا دعوى من زيد **لا تقبل** شهادتهما لانهما يجران نفعا لانفسهما باثبات المعين لهما فترد للتهمة فاذا ادعى زيد الوصاية تقبل الثالث في
شهادتهما اقرار منهما [illegible] الا ان يدعيها اي الوصاية زيد فتقبل استحسانا والقياس ان لا تقبل كما في الاولى وجه الاستحسان
انه يجب على القاضي ان يضم اليهما ثالثا فبشهادتهما اسقطا مؤنة التعيين عن القاضي فيكون زيد وصيا معهما بنصب القاضي اياه لا بشهادتهما
فلا يرد انهما بشهادتهما يجران نفعا لانفسهما وكذا لو شهد ابنا الميت بان اباهما اوصى اليه وهو ينكر لا تقبل شهادتهما وان ادعى
المشهود له تقبل استحسانا لما ذكر في شهادة الوصيين ولغت شهادة الوصيين بمال الصغير اي بمال للوارث الصغير سواء انتقل
اليه من الميت وغيره لانهما يثبتان ولاية التصرف لانفسهما في ذلك المال فصارا متهمين او خصمين وكذا تلغو شهادتهما للكبير في مال
انتقل اليه من الميت لانهما يثبتان ولاية الحفظ وولاية بيع المنقول لانفسهما عند غيبته فصارا متهمين او خصمين ايضا وصحت
شهادتهما له اي للكبير في غيره اي في غير المنتقل اليه من الميت لانقطاع ولايتهما عنه لان الميت اقامهما مقام نفسه في تركته لا في غيرها هذا عند
الامام وعندهما تصح شهادتهما للكبير في الوجهين اي في مال انتقل اليه من الموصى وغيره لانه لا ولاية التصرف لهما في مال الميت
اذا كان الورثة كبارا فعريت شهادتهما عن التهمة وشهادة الوصي على الميت جائزة اذ لا تهمة في ذلك اذ لا يثبت لنفسه ولاية
القبض فيكون متهما ولو كان شهادته بعد العزل ولو بعدما ادركت الورثة ولم يخاصم لا تجوز لانه [illegible] فيشهد حقوقا
من زمان ذلك القبض ولو شهد رجلان لاخرين بدين الف على ميت وشهد الاخران لهما اي للشاهدين الاولين بمثله اي بدين الف
على ميت صحتا اي الشهادتان عند الامام ومحمد لان الدين يجب في الذمة وهي قابلة لحقوق شتى خلافا لابي يوسف فان عنده لا
تقبل في الدين ايضا ولو شهد كل فريق للاخر بوصية الف لا تقبل الشهادة لانها توجب شركة في المشهود به [illegible] تهمة ولو شهد
احد الفريقين للاخر بوصية جارية وشهد الفريق الاخر له بوصية عبد صحت الشهادة لانه لا شركة فلا تهمة وان شهد الاخر
له بوصية ثلث لا تقبل الشهادة لانها مثبتة للشركة

كتاب الخنثى وهو من له ذكر وفرج

فان بال من احدهما اعتبر به يعني ان بال من الذكر اعتبر غلاما وان بال من الفرج اعتبر انثى
لان البول من اي عضو كان فهو دلالة على انه هو العضو الاصلي الصحيح والاخر بمنزلة العيب
وان بال منهما اعتبر الاسبق لان البول كما خرج حكم بموجبه لانه علامة تامة فلا يعتبر بعد ذلك بخروج البول
من الالة الاخرى وان استويا في السبق فهو مشكل لعدم المرجح ولا اعتبار بالكثرة عند الامام خلافا لهما فان عندهما تعتبر
لان للاكثر حكم الكل في اصول الشرع فيترجح ذلك العضو بكثرة البول منه وله ان كثرة ما يخرج لا يدل على القوة لانه قد
يكون لاتساع احدهما وضيق الاخر فلا عبرة بها فاذا بلغ الخنثى فان ظهر بعض علامات الرجال من نبات لحيته او قدرة على الجماع

او احتلم كالرجل فرجل وان ظهر بعض علامات النساء من حيض وحبل وانكسار ثدي وهو كناية عن ظهوره غير مستو ونزول لبن فيه اي في الثدي وتمكين من الوطي فامرأة وان لم يظهر شيء من هذه العلامات او تعارضت بان يظهر فيه علامة الرجل وعلامة المرأة فمشكل ايضا قال محمد الاشكال قبل البلوغ فاذا بلغ فلا اشكال لانه لا يخلو بعد البلوغ من ان يظهر فيه علامة الرجال او علامات المرأة وما ذكر من التعارض بعيد نادر لا يناط به الحكم الشرعي واذا ثبت الاشكال الاخذ فيه بالاحوط والاوثق في امور الدين وهو ان لا يحكم بحكم وقع الشك في ثبوته فيصلي بقناع فان كان بالغا حرا وجب ذلك والا استحب ويقف بين صفي الرجال والنساء فيقدم على النساء فلو وقف في صفهم فيتم صلوته لكن يعيدها من لاصقه من جانبيه صلوتهم ويعيد ايضا من حاذاه من خلفه صلوته لاحتمال انه امرأة وان كان بالقارن(?) وقف في صفهن اعاد هو اي الخنثى صلوته ولا يلبس حريرا او حليا ولا المخيط في احرامه لان ترك لبس المخيط وهو امرأة اخف من لبسه وهو رجل كذا في الهداية ولا يكشف ما هو عورة منه عند رجل ولا عند امرأة ولا يخلو به غير محرم من رجل او امرأة ولا يسافر بلا محرم ولا يختنه رجل ولا امرأة بل تبتاع اي تشترى له امة تختنه من ماله ان كان له مال لانه يباح لمملوكته النظر اليه مطلقا او الوطي وان لم يكن له مال فمن بيت المال اي تبتاع له امة تختنه من بيت المال لانه اعد لنوائب المسلمين فاذا اشتراها تدخل في ملكه بقدر حاجة الختان ثم اي بعدما ختنته تباع ويرد ثمنها الى بيت المال لحصول الاستغناء عنها فان مات قبل ظهور حاله لا يغسل لان حال الغسل غير ثابت بين الرجال والنساء فيترك لاحتمال الحرمة بل ييمم مضارع مجهول من التيمم وهو جعل الغير ذا تيمم اي ييمم بالصعيد لتعذر الغسل ويكفن في خمسة اثواب ولا يحضر بعد ما راهق غسل رجل ولا امرأة كل ذلك للاحتياط وندب تسجية قبره فان كان انثى اقيم واجب وان كان ذكرا لا يضر التسجية ويوضع الرجل مما يلي الامام ثم يوضع هو اي الخنثى خلف الرجل ثم يوضع المرأة خلف الخنثى ان صلي عليهم جملة اعتبارا بحال حياتهم وله اخس النصيبين اي اقلهما من الميراث عند الامام ثم فرع عليه قوله فلو مات ابوه عنه اي عن الخنثى وعن ابن فللابن سهمان وله سهم لانه الاقل وهو المتيقن فيستحقه وعند الشعبي له نصف النصيبين لكن اختلف ابو يوسف ومحمد في تخريج قول الشعبي فقال ابو يوسف المال بينهما على سبعة اسهم اربعة للذكر وثلاثة للخنثى فاعتبر نصيب كل منهما حالة انفراده فان الذكر لو كان وحده كان له كل المال والخنثى لو كان وحده ان كان ذكرا كان له كل المال وان كان انثى كان له نصف المال فيأخذ نصف النصيبين نصف الكل ونصف النصف وذلك ثلاثة ارباع المال وللابن كل المال فيجعل كل ربع سهما فبلغ سبعة بطريق العول للابن اربعة وللخنثى ثلاثة ولهذا قال وهو اي نصف النصيبين ثلاثة من سبعة عند ابي يوسف وقال محمد المال بينهما على اثني عشر سهما سبعة للابن وخمسة للخنثى فاعتبر نصيب كل واحد منهما في حالة الاجتماع فان الخنثى لو كان ذكرا كان المال بينهما نصفين ولو كان انثى كان اثلاثا فالقسمة على تقدير ذكورته من اثنين وعلى تقدير انوثته من ثلثة وبينهما مباينة فيضرب احدهما في الآخر فيبلغ ستة للخنثى على تقدير انوثته سهمان وعلى تقدير ذكورته ثلاثة فله نصف النصيبين وليس للثلاثة نصف صحيح فيضرب الستة في اثنين فيبلغ اثني عشر فيكون للخنثى ستة على تقدير ذكورته واربعة على تقدير انوثته ونصفهما خمسة فللخنثى خمسة وللابن سبعة ولهذا قال وهو خمسة من اثني عشر عند محمد ولو قال سيده اي سيد الخنثى كل عبد لي حر او كل امة لي حرة لا يعتق الخنثى ما لم يستبن امره لان العتق لا يثبت بالشك وان قال القولين جميعا بان قال كل عبد لي وكل امة لي فهو حر عتق للتيقن باحد الوصفين [illegible] ولو قال الخنثى بعد تقرر اشكاله انا ذكر او قال انا انثى لا يقبل قوله لانه دعوى تخالف قضية الدليل وهو كونه مشكلا ولو قال قبله اي قبل تقرر اشكاله يقبل قوله لانه اعلم بحاله من غيره

مسائل شتى

اي متفرقة **كتابة الاخرس** مبتدأ خبره قوله الآتي كالبيان **وايماؤه بما**

متعلق

متعلق بالايماء **يعرف به اقراره بنحو تزوج** متعلق بالكتابة والايماء وكذا ما عطف عليه بقوله **وطلاق وبيع وشراء ووصية وقود** وقصاصا وجبا عليه او وجبا له كالبيان اي كالنطق باللسان لان الاشارة بيان من القادر فاطلقت من العاجز والكتابة ممن نأى كالخطاب ممن دنى ولا يحد الاخرس لقذف يعني لا يلزمه الحد لقذف الاخرس غيره بالاشارة لان قذفه ليس بصريح الزنا والحد لا يجب الا بالقذف بصريح وكذا اذا اقر بما يوجب الحد بطريق الاشارة ولا يحد غيره اذا قذفه ومعتقل على صيغة المفعول اللسان اي الذي لم يقدر على الكلام لوجع عقال في لسانه ان امتد به ذلك اي الاعتقال بان بقي سنة وقيل الى زمان الموت وعلمت اشارته فيما بين الناس فهو كالاخرس اي حكمه كحكم الاخرس والا اي وان لم يمتد اعتقاله ولم تعلم اشارته فلا اي لا حكمه كحكم الاخرس والكتابة من الغائب ليس بحجة لانه قادر على النطق فلا ضرورة في كونها حجة ضرورة بخلاف الاخرس لكن قالوا الكتابة ثلاثة اقسام اما مستبين مرسوم اي معنون بالعنوان بان يكتب في صدره من فلان الى فلان على ما جرت به العادة في تسطير الكتاب وهو اي هذا المذكور من الكتاب كالنطق في الغائب والحاضر جميعا فيلزم حجة وفي زماننا الختم شرط لكونه معتادا واما مستبين غير مرسوم كالكتابة على الجدار او ورق الاشجار او كاغذ غير معنون وينوي فيه اي يحتاج فيه الى النية فان نوى فيه صح والا فلا يعني ان هذا القسم لا يكون حجة الا بانضمام شيء آخر كالنية والاشهاد عليه واما غير مستبين كالكتابة على الهواء او الماء ولا عبرة به فانه بمنزلة كلام غير مسموع فلا يثبت به شيء من الاحكام ولو اختلطت المذكية بميتة [illegible] اقل منها اي من المذكية تحرى واكل في حالة الاختيار لان الغلبة تنزل منزلة الضرورة في افادة الاباحة الا ترى ان اسواق المسلمين لا تخلو عن المحرم من مسروق ومغصوب ومع ذلك يباح التناول اعتمادا على الظاهر وهذا لان القليل لا يمكن التحرز عنه فسقط اعتباره دفعا للحرج والا اي وان لم يكن الميتة اقل بان كان اكثر من المذكية او كانتا متساويين فلا يتوكل في حالة الاختيار بل يتوكل في حالة الاضطرار لان الميتة المتيقنة يحل اكلها في حالة الاضطرار فالمشكوك فيها اولى ولكنه يتحرى في اكلها في حالة الاضطرار لان التحري طريق يوصل الى الذكية في الجملة فلا يتركه من غير ضرورة واذا اختلط راس الشاة المتلطخة بالدم بالنار وزال الدم فاتخذ منه مرقة جاز استعماله والحرق بالنار كالغسل بالماء في التطهير لان النار تأكل ما فيه من النجاسة حتى لا يبقى ويصير اللحم رمادا فيطهر بالاستحالة ولو جعل السلطان الخراج لرب الارض جاز اذا كان رب الارض من اهل الخراج بخلاف العشر فانه لو جعله السلطان لرب الارض لا يجوز هذا عند ابي يوسف وقال الامام ومحمد لا يجوز لانه تهاون في حق المسلمين [illegible] لو سقط السلطان الحق في الخراج فيجوز تركه عليه بخلاف العشر حق الفقراء على الخلوص كالزكوة فلا يجوز تركه عليه ولو دفع الامام الاراضي المملوكة الى قوم ليعطوا الخراج جاز يعني ان اصحاب الخراج اذا عجزوا عن زراعة الاراضي واداء الخراج يدفع الامام الاراضي بالاجرة الى غيرهم من القادرين على الزراعة ويأخذ الخراج من اجرتها فان فضل شيء من اجرتها يدفع الى اصحابها لانه لا وجه الى ازالة ملكهم بغير رضاهم من غير ضرورة ولا وجه الى تعطيل حق المقاتلة فتعين ما ذكر فان لم يجد من يستأجرها باع من يقدر على الزراعة لانه لو لم يبعها يفوت حق المقاتلة في الخراج اصلا والفوات الى خلف كلا فوات فيفعل ما ذكرنا تحقيقا للنظر الى الجانبين ولو نوى قضاء رمضان ولم يعين عن اي يوم صح لان التعيين في الجنس الواحد ليس بشرط ولو نوى عن رمضانين فلا يصح في الاصح ما لم يعين انه صائم عن رمضان سنة كذا وكذا في قضاء الصلوة واشار الى [illegible] التعيين وعدم صحتها بقوله لو نوى ظهرا عليه [illegible] ولم ينو اول ظهر او آخر ظهر او ظهر يوم كذا فانه لا يجوز ولو نوى اول ظهر عليه

الثلثة جاز وقيل يصح اذا نوى عن رمضانين ولم يعين انه صيام سنة كذا وفي نوى ظهرا عليه ولم ينو احد هذه الثلثة فيهما
اي في قضاء الصوم وقضاء الصلوة ايضا اي كما يصح لو نوى قضاء رمضان ولم يعين عن اي يوم ولو نوى ظهرا عليه ولم ينو احد
هذه الثلثة ولو ابتلع الصايم بزاق غيره فان كان الغير حبيبه لزمه الكفارة والا اي وان لم يكن الغير حبيبه فلا بل يلزم
القضاء فقط ولو قتل بعض الحاج عذر في ترك الحج لان امن الطريق شرط الوجوب وشرط الاداء على ما بين في المناسك
ولا يكون ذلك مع قتل البعض في طريق الحج عذرا في تركه ومن قال لامرأة عند شاهدين تو زن من شدي يعني انت
صرت امرأتي فقالت المرأة شدم اي صرت لا ينعقد النكاح لان قوله شدم لا يدل على القبول وقوله تو زن من شدي
وارد منه على سبيل الاستفهام والمشاورة مالم يقل قبول كردم فانه ينعقد بالتصريح بالقبول ولو قال لها خويشتن را زن
من كردانيدي يعني هل جعلت نفسك امرأتي فقالت كردانيدم اي جعلت فقال الرجل پذيرفتم اي قبلت ينعقد النكاح
لاشتماله على الايجاب والقبول ولو قال رجل لرجل دختر خويشتن را پسر من ارزاني داشتي يعني هل جعلت بنتك
لايقة لابني فقال ابو البنت في جوابه داشتم اي جعلت لا ينعقد النكاح لانه لم يشتمل على الايجاب والقبول
ولو منعت المرأة زوجها من الدخول عليها وهو اي والحال ان الزوج يسكن معها في بيتها كانت ناشزة لانها حبست
نفسها منه بغير حق فلا يجب النفقة لها مادامت على منعه ولو سكن زوج المرأة في بيت الغصب فامتنعت المرأة منه اي منع
ان يسكن في ذلك البيت فلا تكون ناشزة لانها محقة في هذا الامتناع اذ السكنى فيه حرام ولو قالت لزوجها لا اسكن مع امتك
واريد بيتا على حدة فليس لها ذلك اذ لا بد له من يخدمه فلا يمكن منعه من ذلك ولو قالت لزوجها مرا طلاق ده يعني
اعطني طلاقا فقال الزوج داده كير او كرده كير او داده باد او كرده باد ان نوى بهذه الالفاظ يقع والا اي
وان لم ينو فلا يقع لان هذه الالفاظ من الكنايات عندهم فلا يقع بلا النية ولو قال داده است او كرده است يقع
وان لم ينو ولو قال الزوج داده انكار او كرده انكار لا يقع وان نوى والفرق بينهما ان في الاول اخبار عن الوقوع
فيقع الطلاق وفي الثاني لا اخبار فيه عنه لان معناه افرضي انا اعطيت الطلاق يعني لنا ونفعل ذلك فلا يقع به شيء ولو قال
الزوج وي مرا نشايد تا قيامت يعني هي لا تليق لي الى يوم القيمة او قال وي مرا نشايد همه عمر يعني هي لا تليق لي في
جميع عمري لا يقع الا بالنية لانه من الكنايات ولو قال لها حيلة زنان كن فهو اقرار بالطلاق الثلث لعدم العرف فلو
قالت له كابين ترا بخشيدم يعني بستان المهر مرا از جنك باز دار يعني خلصني من نزاعك فان طلقها سقط المهر
لانه يكون في معنى الخلع على المهر والطلاق على المهر والا اي وان لم يطلقها فلا يسقط لانه ما اجاب الى سؤالها وهو الطلاق
حتى يسقط ولو قال لعبده يا مالكي او قال لامته يا مالكتي لا يعتق اي لا يقع العتق في العبد ولا في الامة لانه
ليس بصريح للعتق ولا كناية له ولو دعي الى فعل فقال الدعو بر من سوكند است كه اين كار نكنم فهو اقرار باليمين بالله تع
فيحنث فيه في يمينه وان قال الدعو بر من سوكند است بطلاق اين كار نكنم فاقرار بالحلف بالطلاق حتى اذا
فعل ذلك تطلق امرأته فان قال قلت ذلك القول كذبا لا يصدق لانه اخبر عن يمين منعقدة وقوله بعد ذلك
قلت ذلك كذبا رجوع عنه فلا يصدق وكذا يكون اقرارا بالحلف بالطلاق لو قال مرا سوكند خانه است كه اين كار نكنم
معناه انا حالف بيمين البيت لا افعل هذا الفعل فانه اقرار باليمين بالطلاق لان اليمين مبناها على العرف وفي العرف
يكنون بالبيت عن المرأة فقوله خانه المتكلم للبيت عرفا ولو قال المشتري للبايع بعد البيع بها بازده فقال البايع بدهم

يعني

يعني فسخنا البيع الذي كان بينهما لان قول المشتري بها بازده يتضمن قوله فسخت البيع وقول البايع بدهم يتضمن قوله قبلت اي
الفسخ فكان فسخا من الجانبين العقار المتنازع فيه لا يخرج من يد ذي اليد مالم يبرهن المدعي على انه في يده يعني اذا ادعى
عقارا لا يكتفي في صحة الدعوى بذكر المدعي ان العقار في يد المدعى عليه وتصديق المدعى عليه في ذلك بل لا بد من اقامة
البينة على ان العقار في يد المدعى عليه او علم القاضي الصحيح لينتصب خصما في الدعوى عليه لانه يحتمل ان يكون في يد غيره فباقامة البينة تنتفي
تهمة المواضعة ويمكن القضاء باخراجه من يده لتحقق يده ولا يصح قضاء القاضي في عقار متنازع فيه بحيث لا يشير ولا يحدد ذلك
العقار واذا قضى القاضي في حادثة ببينة ثم قال رجعت من قضائي او قال بدا لي غير ذلك القضاء او قال وقعت في تلبيس
الشهود او قال ابطلت حكمي ونحو ذلك كرجعت من حكمي او فسخته او نقضته او رفعته لا يعتبر قوله والقضاء ماض ان كان
بعد دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة لان رأيه الاول قد ترجح بالقضاء فلا ينقض باجتهاد مثله ولا يملك الرجوع عنه
ولا ابطاله لانه تعلق به حق الغير وهو المدعي الا ترى ان الشاهد اذا اتصلت شهادته القضاء لا يعتبر رجوعه ولا يملك ابطالها
كما مر في موضعه ومن ادعى حقا على اخر فخبأ صاحب الحق قوما في مكان ثم سأله اي سأل المدعى عليه الحق الاخر عن الحق فاقر به وهم اي القوم
يرونه اي المقر ويسمعونه اي اقراره وهو اي المقر لا يراهم صحت شهادتهم عليه بذلك الاقرار لان الاقرار موجب بنفسه وقد علموه
والعلم هو الركن في اطلاق اداء الشهادة وان سمعوا كلامه ولكنهم لم يروه فلا تصح شهادتهم عليه بذلك الاقرار لان النغمة تشبه
النغمة فيحتمل ان يكون المقر غيره فلا يجوز لهم الشهادة عليه مع الاحتمال ولو بيع عقار وبعض اقارب البايع حاضر يعلم البيع
ولكنه سكت لا يسمع دعواه بعده لان حضوره عند البيع وسكوته اقرار بانه ملك البايع وانه لا حق له فيه ولو وهبت
امرأة مهرها من زوجها ثم ماتت فطلب اقاربها المهر فقالوا كانت الهبة في مرض موتها وكذبهم الزوج وقال لا بل وهبت
في صحتها فالقول له استحسانا والقياس ان يكون للورثة لان الهبة حادثة والحوادث تضاف الى اقرب الاوقات ووجه
الاستحسان انهم اتفقوا على سقوط المهر من الزوج فالوارث يدعي العود وهو والزوج ينكر فالقول للمنكر ولو اقر بحق ثم قال
كنت كاذبا فيما اقررت به حلف المقر له ان المقر لم يكن كاذبا فيما اقر ولست بمبطل فيما تدعي عليه عند ابي يوسف استحسانا
وعندهما لا يحلف [illegible] تسليم المقر به الى المقر له وهو القياس لان الاقرار حجة ملزمة شرعا فلا يصار الى اليمين كالبينة
بل اولى لان احتمال الكذب فيها ابعد لتضرره بذلك ووجه الاستحسان ان العادة جرت بين الناس انهم يكتبون الصكاك اذا
ارادوا الاستدانة قبل الاخذ ثم ياخذون المال فلا يكون الاقرار دليلا على اعتبار هذه الحالة فيحلف وبه اي بقول
ابي يوسف يفتى لتغير احوال الناس وكثرة الخداع والخيانات والاقرار عنده ليس سببا للملك على القر وقال الامام ومحمد انه سببه
ولو قال لاخر وكلتك ببيع هذا الشيء فسكت الاخر صار وكيلا لان سكوته وعدم رده رضا ودليل القبول عادة ومن
وكل امرأته بطلاق نفسها لا يملك عزلها لانه يمين من جهته لما فيه من معنى اليمين وهو تعليق الطلاق بفعلها فلا يصح الرجوع
عن اليمين وتمليك من جهتها لان الوكيل هو الذي يعمل لغيره وهي تعمل لنفسها فلا تكون وكيلة بخلاف الاجنبي ولو قال لاخر
وكلتك بكذا على اني متى عزلتك فانت وكيلي فطريق عزله ان يقول عزلتك ثم عزلتك لان الوكالة يجوز تعليقها
بالشرط عن الوكالة الثانية ولو قال الاخر وكلتك بكذا على اني كلما عزلتك فانت وكيلي لا يكون معزولا بل كلما عزله صار
وكيلا لان كلما تفيد عموم الافعال فاذا اراد ان يعزله فطريق عزله ان يقول رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن
الوكالة المنجزة فانه اذا رجع عنها لا يبقى لها اثر فاذا قال بعدها عزلتك عن الوكالة المنجزة الحاصلة من لفظ كلما فح

فلا ان غلطه النفيلعي الوكالة المنجزة
فتنتهي المعلقة فقط وكيلا جديدا
ثم بالعزل الثانية تنعزل عن الوكالة

ينوب وقبض بدل الصلح في المجلس قبل التفرق شرط ان كان الصلح دينا بدين بان صالح على دراهم عن دنانير وعن شيء آخر
في الذمة لانه صرف او بيع وفيه لا يجوز الافتراق عن الدين بالدين لان الصلح يقع على غير المستحق بعقد المداينة والا اي وان
لم يكن دينا بدين بان صالح عن الف درهم على خمسين حالة او مؤجلة فلا يشترط قبضه قبل التفرق لان الصلح اذا وقع على
بعض الحق او يبقى دينا في الذمة فجاز الافتراق عنه ومن ادعى على صبي دارا فصالحه ابوه على مال الصبي فان كان للمدعي بينة
جاز الصلح ان كان بمثل القيمة او اكثر مما يتغابن فيه لان للصبي فيه منفعة ويسلم له العين لانه لو لم يصالح ليستحقها المدعي
بالبينة فيأخذها فيكون هذا الصلح من الاب بمنزلة الشراء من المدعي وان لم يكن له بينة او كانت له بينة لكن شهودها غير عادلة
لا يجوز الصلح لان الاب يصير متبرعا بمال الصبي بالصلح لاشتراء الدار اذ المدعي لم يستحق شيئا الا بالقبض ومن قال لا بينة لي على دعوى
هذا الحق ثم برهن صح اذ يمكن ان يكون له بينة فنسيها ثم ذكرها او كان لا يعلمها ثم علمها وكذا لو قال لا شاهد لي ثم شهد له
في هذه القضية ثم شهد يقبل شهادته لجواز انه نسي ثم تذكر بخلاف ما لو قال المدعي ليس لي على فلان حق ثم ادعى عليه حقا حيث لا تسمع
دعواه للتناقض وللامام الذي ولاه الخليفة ان يقطع من الاقطاع انسانا اي يعين له قطعة من طريق الجادة وهي
الجادة والشارع الاعظم ان لم يضر ذلك بالمارة بان كان الطريق عظيما لا يضيق بذلك العموم ولانه في حق الكافة فيما هو نظر
لهم فكان له ذلك من غير ان يلحق ضررا باحد والامام الذي ولاه الخليفة بمنزلة الخليفة لانه نائبه وهو الذي يسمى اليوم سلطانا
ومن صادره السلطان بان اراد ان يأخذ منه مالا ولم يعين بيع ماله بل طلب منه جملة من المال فباع ماله نفذ البيع لانه لم
يكره بالبيع وانما باع باختياره غاية الامر انه صار محتاجا الى بيعه لايفاء ما طلب منه وذلك لا يوجب الكره ولو خوف امرأته
بالضرب حتى وهبت مهرها منه لا تصح الهبة ان قدر على الضرب لانها مكرهة على الهبة وان اكرهها على الخلع ففعلت يقع الطلاق
لان طلاق المكره واقع ولا يجب المال اذ الرضا شرط فيه فقد انعدمت ولو احالت المرأة انسانا بالمهر على الزوج ليأخذ منه
عوض دينه عليها ثم وهبته اي المهر من الزوج لا تصح الهبة لانه تعلق به حق المحتال على مثال الرهن ومن اتخذ بئرا او بالوعة
في داره فنز منها اي ترشح من البئر او البالوعة حائط جاره وطلب الجار تحويله اي تحويل المتخذ الى موضع آخر لا يجبر عليه لانه تصرف في
خالص ملكه وان سقط الحائط منه اي بسبب النز لا يضمنه لان هذا تسبب فلا يجب الضمان الا بالتعدي كوضع الحجر على الطريق
واتخاذ ذلك في داره ليس بتعد فلا يضمن ومن عمر دار زوجته بماله باذنها فالعمارة لها لان الملك لها وقد صح امرها بذلك
فينتقل الفعل اليها فتكون كانها هي التي عمرته فيبقى على ملكها والنفقة التي انفقها الزوج لعمارة الدار دين له عليها لانه غير
متطوع عليها فصح امرها وصار كالمأمور بقضاء الدين وان عمرها بلا اذنها فالعمارة لها وهو متبرع بالعمارة فلا يكون
له الرجوع عليها لانه لا ولاية له في ايجاب ذلك عليها وقد ملكته هي برضاه فكان متبرعا وان عمر لنفسه بلا اذنها فالعمارة له لان
الالة التي بنى بها ملكه فلا يخرج عن ملكه بالبناء من غير الاذن بل تبقى على ملكه لكن غاصبا للعرصة وشاغلا ملك غيره بملكه فيؤمر
بالتفريغ ان طلبت زوجته ذلك ومن اخذ غريما له فنزعه انسان من يده فلا ضمان على النازع اذا هرب الغريم لانه لم يتلف
المال لكن يعزر لانه جنى في يده مثاله انسان فقال له السلطان ادفع الي والا قطعت يدك او ضربتك خمسين سوطا لا يضمن
لو دفع لانه مكره عليه ولو وضع في الصحراء منجلا بكسر الميم وهو ما يحصد به الزرع ليصيد به حمار وحش وسمى عليه عند الوضع
فجاء في الغد ووجد الحمار مجروحا ميتا لا يحل اكله لان الشرط ان يجرحه او يذبحه ولم يوجد تسميته بالذبح اتفاقا حتى
لو وجده ميتا ساعته لا يحل لعدم شرطه ويكره من الشاة الحيا مقصوده الفرج والخصية والمثانة والذكر والغدة و

المراره

المرارة والدم المسفوح لما روى الاوزاعي ان النبي صلى الله عليه وسلم كره ذلك وللقاضي ان يقرض مال الغائب ومال الطفل وان يقرض اللقطة
لقدرته على الاستخلاص بخلاف الاب والوصي والملتقط لعجزهم ولو كانت حشفة الصبي ظاهرة بحيث لو رآه ظنه مختونا والحال انه
لا يقطع جلدة ذكره الا بمشقة جاز ترك ختانه لان ترك الواجب بالعذر جائز فترك السنة به اولى وكذا شيخ اسلم وقال اهل
البصر لا يطيق الختان لما ذكر في المسئلة السابقة ووقت الختان غير معلوم قال الامام لا علم لي بوقته ولم يرد فيه شيء
واختلف فيه المشايخ قيل سبع سنين او بعد سن التمييز وقيل لا يختن حتى يبلغ وقيل تسع سنين وقيل عشر سنين وقيل اقصاه
اثنى عشر ولا يجوز ان يصلى على غير الانبياء والملائكة لان في الصلاة من التعظيم ما ليس في غيرها من الدعوات وهي زيادة الرحمة والقرب
من الله تعالى ولا يليق ذلك لمن يتصور منه الخطايا والذنوب انما يدعى له بالعفو والمغفرة والتجاوز الا بطريق التبع كما يقال اللهم
صل على محمد وآله وصحبه لان فيه تعظيم النبي صلى الله عليه وسلم ولا يجوز الاعطاء اي الاهداء باسم النيروز والمهرجان فانه حرام
بل كفر ان قصد تعظيم المذكور من النيروز والمهرجان ولا يجوز لبس القلانس جمع قلنسوة وللشاب العالم ان يتقدم على الشيخ
الجاهل في المشي وافتتاح الكلام والطعام وغيرها لتعظيم العلم ولحافظ القرآن ان يختم في اربعين يوما لان الاولى من قراءة القرآن
فهم معانيه والاعتبار بما فيه لا بمجرد التلاوة قال الله تعالى افلا يتدبرون القرآن ام على قلوب اقفالها وذلك يحصل بالتأني لا بالتوالي
في المعاني فقدر للختم اقله باربعين يوما

كتاب الفرائض

جمع فريضة بمعنى مفروضة اي مقدرة لما فيها من السهام المقدرة والفرائض من العلوم الشريفة التي تجب العناية بها لافتقار الناس
اليها فان مات الرجل يبدأ من تركته بالاهم فالاهم كما قال **يبدأ من تركة الميت** وهي ما تركه
الميت خاليا عن تعلق حق الغير بعينه بتجهيزه اي اتخاذ جهازه في طريق الاخرة مما يحتاج اليه بعد وفاته لمؤنة الغسل والكفن
ونحو ذلك من غير اسراف ولا تقتير وقد مر بيانه في باب الجنائز ثم تقضى ديونه من جميع ماله الباقي بعد التجهيز والدفن والمراد من
الديون هي الديون المطالبة من جهة العباد ثم تنفذ وصاياه من ثلث ما بقي بعد الدين لا من ثلث اصل المال ثم يقسم الباقي بين ورثته
على ما فرض الله ويستحق الارث باحد ثلاثة بنسب وهو القرابة ونكاح وهو الزوجية وولاء وهو على ضربين ولاء
عتاقة وولاء موالاة وفي كل منهما يرث الاعلى من الاسفل ولا يرث الاسفل من الاعلى الا انه شرط فقال اذا مت فالميراث لك و
يبدأ باصحاب الفروض وهم الذين لهم سهام مقدرة ثم بالعصبة النسبية وهي ما يقتضي العصبة ثم المعتق بكسر التاء وهو مولى العتاقة ثم عصبته
من الذكور ثم الرد على ذوي الفروض النسبية ثم ذوي الارحام ثم مولى الموالاة ثم المقر له بنسب لم يثبت نسبه ثم الموصى له باكثر من الثلث
ثم بيت المال ولا توارث بين الاموات كما لا يعقل من لا عاقلة له ويمنع الارث الرق والقتل الذي يتعلق به قصاص او كفارة كما في
الجنايات واختلاف الملتين اي الاسلام والكفر واختلاف الدارين حقيقة كالحربي والذمي او حكما كالمستأمن والذمي او الحربي بيتين
من دارين مختلفين والمجمع على توريثهم من الرجال عشرة اراد بذلك من يستحق الميراث في الجملة وان اختلفوا في الاستحقاق
وتقديم بعضهم على بعض الاب والجد اب الاب وان علا والابن وابنه وان سفل والاخ وابنه والعم وابنه والزوج ومولى النعمة اي
المعتق بكسر التاء والمجمع على توريثهن من النساء سبع الام والجدة والبنت وبنت الابن والاخت والزوجة ومولاة النعمة اي
المعتقة بكسر التاء وهم اي الورثة التي اجمع على توريثهم قسمان ذو فرض وعصبة فذو الفرض من له سهم مقدر في كتاب الله تعالى
والسهام المقدرة في كتاب الله تعالى ستة وهي النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس فالنصف للبنت الواحدة و
لبنت الابن عند عدمها وللاخت لابوين وللاخت لاب عند عدمها اي عدم الاخت لابوين وهذا اذا انفردن عن

وايضا اذا اختلطوا بهم تعصيبهم وللزوج عند عدم الولد وولد الابن وان سفل والربع اى للزوج عند وجود احدهما اى احد
الولد وولد الابن وللزوجة وان تعددت عند عدمهما والثمن اى للزوجة كذلك اى وان تعددت عند وجود احدهما و
الثلثان لكل اثنين فصاعدا ممن فرضهن النصف من البنات والاخوات والثلث للام عند عدم الولد وولد الابن وعدم الاثنين
من الاخوة والاخوات ولها اى للام ثلث ما بقى بعد فرض احد الزوجين فى مسئلتين كما اشار الى الاولى بقوله فى زوج وابوين والثانية
بقوله او زوجة وابوين فلها ثلث ما بقى بعد فرض الزوج والزوجة ولو كان مكان الاب فيهما جد فلها ثلث الجميع عند الامام ومحمد
خلافا لابى يوسف فان لها مع الجد ثلث الباقى عنده كما فى الاب والثلث ايضا للاثنين فصاعدا من ولد الام يقسم لذكورهم واناثهم
على التسوية والسدس للواحد منهم اى من اولاد الام ذكرا او انثى وللام عند وجود الولد وولد الابن او وجود الاثنين من
الاخوة والاخوات وللاب مع الولد وولد الابن وكذا للجد الصحيح عند عدمه اى عدم الاب وهو اى الجد الصحيح من لا يدخل
فى نسبته الى الميت ام فان دخلت فى نسبته الى الميت ام فهو فاسد وللجدة الصحيحة وان تعددت وهى اى الجدة الصحيحة
من لا يدخل فى نسبتها الى الميت جد فاسد ولبنت الابن وان تعددت مع الواحدة من بنات الصلب وللاخت لاب كذلك
اى لها السدس وان تعددت مع الاخت الواحدة لابوين **فصل فى العصبات** والعصبة على نوعين نسبية
وسببية اما النسبية فاشار الى بيانها بقوله **والعصبة بنفسه** كل ذكر ليس فى
نسبته الى الميت انثى وهو ياخذ ما ابقته الفرائض وعند الانفراد يحرز جميع المال
بجهة واحدة واقربهم اى اقرب العصبات جزء الميت وهو الابن وابن الابن وان سفل ثم اصله وهو الاب والجد الصحيح
وهو اب الاب وان علا ثم جزء ابيه وهم الاخوة لابوين او الاخوة لاب ثم بنوهم وان سفلوا ثم جزء جده وهم الاعمام
لابوين او لاب ثم بنوهم وان سفلوا ثم جزء جد ابيه كذلك اى من اعمام الاب لابوين او لاب ثم بنوهم والعصبة بغيره من
فرضهن النصف والثلثان وهن البنات وبنات الابن والاخوات لابوين او لاب يصرن عصبة باخوتهن فيقسم للذكر مثل حظ
الانثيين ومن لا فرض لها من الاناث واخوها عصبة لا تصير عصبة به اى باخيها كالعمة مع العم وبنت الاخ مع ابن الاخ والعصبة
مع غيره الاخوات مطلقا لابوين او لاب مع البنات ومع بنات الابن فان الاخت لا تسقط بالاولاد مطلقا وذو الابوين
من العصبات مقدم على ذى الاب حتى ان الاخت لابوين مع البنت تحجب الاخ لاب فيعلم حكم الاخ فى الحجب بالاولوية وعصبة ولد
الزنا وولد الملاعنة مولى امه لانه لا نسب له من جهة الاب فينقطع والاب مع البنت صاحب فرض وعصبة واخر العصبات مولى
العتاقة لان العصبة النسبية متقدمة على العصبة السببية فيعلم كونه اخر العصبات ثم عصبته اى عصبة مولى العتاقة على
الترتيب المذكور فى العصبة بنفسه فمن ترك اب مولاه وابن مولاه فالكل لابن مولاه عند الامام ومحمد وعند ابى يوسف للاب
السدس والباقى للابن لا لبنات المولى ولو كان مكان الاب جد فالكل للابن اتفاقا فان الجد لا يقوم مقام الاب فى هذه المسئلة
فى استحقاق السدس عند ابى يوسف ولو ترك جد مولاه واخ مولاه فالجد اولى عند الامام وعندهما يستويان فيقسم الولاء بينهما
نصفين والعصبة انما تاخذ ما فضل عن ذوى الفروض لقوله عليه الصلوة والسلام الحقوا الفرائض باهلها فلو ترك الميت
زوجا واخوة لام واخوة لابوين واما فالنصف للزوج والثلث للاخوة لام والسدس للام ولا يشاركهم الاخوة لابوين
وتسمى هذه المسئلة المشركة بتشديد الراء على صيغة المفعول من التشريك والحمارية **فصل فى الحجب** وهو فى اللغة
المنع مطلقا وفى اصطلاح اهل هذا العلم منع شخص معين عن الميراث اما بالكلية او عن سهم

متقدرة

متقدرة الى اخر بوجود شخص اخر ويسمى الاول حجب حرمان والثانى حجب نقصان واشار الى تفسير
كل منهما بقوله **حجب حرمان منتف فى حق ستة** من الورثة وهم الابوان والابن والبنت والام والزوج
والزوجة وما عداهم اى ما عدا هؤلاء الستة المذكورين يحجب الابعد بالاقرب ويحجب فى القرابة الواحدة بذى القرابتين
وكل من يدلى اى ينتهى الى الميت بشخص لا يرث معه اى مع وجود ذلك الشخص كابن الابن مثلا فانه لا يرث مع وجود
الابن الا اولاد الام حيث يدلون بها اى بالام ولكنهم يرثون معها اى مع الام ويحجب الاخوة مطلقا بالابن وابنه وان سفل
وبالاب والجد ويحجب اولاد العلات وهم الاخوة والاخوات لاب بالاخ لابوين ايضا هذا عند الامام وعندهما لا يحجب اولاد
الاخوة سوى الاخوة لابوين او لاب بالجد بل يقاسمونه وهو اى الجد كاخ ان لم تنقصه المقاسمة عن الثلث عند عدم ذى الفروض
وعن السدس عند وجوده اى وجود ذى الفروض والفتوى على قول الامام من سقوط الاخوة والاخوات بالجد واذا استكمل
بنات الصلب الثلثين سقط بنات الابن الا ان يكون بحذائهن اى بحذاء بنات الابن او اسفل منهن ابن ابن فيعصبهن
بحذائه ومن فوقه لكن من ليست بذات سهم فانه لا يعصب ذات السهم كالبنت العليا مثلا ويسقط من دونه واذا استكمل الاخوات
لابوين الثلثين سقط الاخوات لاب الا ان يكون معهن اى مع الاخوات لاب اخ لاب فيعصبهن فيقسم الباقى من الثلثين
بينهم للذكر مثل حظ الانثيين والجدات كلهن اى الابويات والاميات يسقطن بالام والابويات خاصة دون الاميات
يسقطن بالاب ايضا اى كما يسقطن بالام وكذا تسقط الابويات بالجد الا ام الاب وان علت والقربى منهن اى من الجدات
من اى جهة كانت اى من جهة الاب او من جهة الام تحجب البعدى من اى جهة كانت وارثة كانت القربى او محجوبة كام الاب
مع وجود الاب فانها تحجب ام ام الام واذا اجتمع جدتان احديهما ذات قرابة واحدة كام ام الاب والاخرى ذات
قرابتين كام اب الاب وهى ايضا ام ام الام يقسم السدس بينهما اثلاثا فثلث السدس لذات القرابة الواحدة وثلثاه للاخرى
التى هى ذات القرابتين عند محمد وينصف السدس بينهما عند ابى يوسف باعتبار الابدان والمحروم بالقتل ونحوه من الكفر و
الرق لا يحجب غيره اصلا لا حجب حرمان ولا حجب نقصان والمحجوب يحجب بالحرمان يحجب غيره كالمحجوبة من الجدة انفا وكالاخوات
والاخوة يحجبهم الاب ويحجبون الام من الثلث الى السدس **فصل فى العول** وهو لغة عبارة عن الزيادة مطلقا وفى
الشرع عبارة عن ان يزاد المخرج لاجزائه عند تضايق المستحقين ولهذا قال **واذا زادت**
سهام اصحاب الفريضة على الفريضة فقد عالت ثم شرع ببيان ما يعول وما لا يعول فقال واربعة
مخارج منها لا يعول الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية لان هذه المخارج لا تضيق عن اجزائها اذا تحقق فيها اصحاب
الفروض فلا يحتاج الى العول وثلثة منها تعول اذا احتيج الى العول الستة تعول الى العشرة وترا وشفعا والاثنى عشر تعول الى
سبعة عشر وترا لا شفعا والاربعة والعشرون تعول الى سبعة وعشرين عولا واحدا فى المسئلة المنبرية وهى امراة وبنتان و
ابوان ولا تعول الى غير ذلك وسميت بالمنبرية لان عليا رضى الله عنه اجاب بها وهو على المنبر والرد ضد العول وذلك بان لا
يستغرق السهام الفريضة مع عدم المستحق من العصبة فيرد الباقى على ذوى السهام سوى الزوجين بقدر سهامهم فان
كان من يرد عليه جنسا واحدا فالمسئلة تكون من عدد رؤوسهم اى رؤوس ذلك الجنس الواحد وان كانوا اى من يرد عليه
جنسين او اكثر فمن عدد سهامهم اى تجعل المسئلة من مجموع سهام هؤلاء المجتمعين المأخوذة من مخرج المسئلة فمن اثنين
اى تجعل المسئلة من اثنين لو كان فى المسئلة سدسان وتجعل من ثلثة لو كان فى المسئلة سدس وثلث وتجعل من اربعة لو كان

في المسئلة سدس ونصف ويحتمل من خمسه لوكان في المسئلة ثلث ونصف او سدسان ونصف او ثلثان وسدس فان كان مع
الاول من لا يرد عليه هو احد الزوجين اعطى فرضه من اقل مخارجه اى مخارج الفرض ثم قسم الباقي على عدد رؤسهم اى رؤس من يرد
عليه فان استقام الباقي كزوج وثلث بنات والا اى وان لم يستقم فان وافق ضرب وفق عدد رؤسهم في مخرج فرض من لا يرد عليه
فما حصل تصح منه المسئلة كزوج وست بنات وان لم يوافق الباقي رؤسهم بل باين ضرب كل رؤسهم فيه كزوج وخمس بنات وان كان
مع الثاني وهو الجنسان او اكثر من لا يرد عليه قسم الباقي على مسئلة من يرد عليه فان استقام في مسئلة من يرد عليه صحت المسئلة بلا ضرب
كزوجة واربع جدات وست اخوات لام والا اى وان لم يستقم ضرب جميع مسئلتهم في مخرج فرض من لا يرد عليه كاربع زوجات
وتسع بنات وست جدات ثم اشار الى طريق اخراج نصيب كل فريق بقوله ثم يضرب سهام من لا يرد عليه في مسئلة من يرد عليه وسهام
من يرد عليه فيما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه لتصحيح بالاصول الاربعة الاتية في المتن **فصل في** توريث ذي الرحم وهو لغة ذو القرابة
مطلقا وشرعا ما ذكره بقوله ذو رحم قريب ليس بعصبة ولا ذي سهم ويرث كما يرث العصبة عند عدم ذي السهم فمن انفرد منهم اى
من ذوي الارحام احرز جميع المال ويرجحون بقرب الدرجة لان ارثهم بطريق العصوبة فيقدم الاقرب على الابعد في كل صنف
منهم ثم يرجحون بقوة القرابة ثم بكون الاصل وارثا عند اتحاد الجهة لان الوارث اقوى قرابة من غير الوارث وان اختلفت
جهة القرابة بان كان بعض ذوي الارحام من جهة الاب وبعضهم من جهة الام فلقرابة الاب الثلثان ولقرابة الام الثلث ومن لا
يتحقق منه الفروع وانما يتحقق في الاصول والعمات والاخوال ثم يعتبر الترجيح في كل فريق كما لو انفرد ولو عند الاستواء
في القرب والقوة والجهة حتى يجعل بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ويعتبر ابدان الفروع ان اتفقت الاصول وكذا يعتبر
ابدان الفروع ان اختلفت الاصول عند ابي يوسف وعند محمد يأخذ الصفة من الاصول والعدد من الفروع واذا كان منهم
بطون مختلفة يقسم المال على اول بطن وقع فيه الاختلاف على الصفة التي ذكرت ثم يجعل الذكور طائفة على حدة والاناث طائفة
على حدة بعد القسمة فيقسم نصيب كل طائفة على اول بطن اختلف كذلك ان كان بينهما اختلاف والا دفع حصة كل اصل الى فرعه
وبقول محمد يفتى ويقدم جزء الميت وهم اولاد البنات واولاد بنات الابن وان سفلوا ثم اصله اى اصل الميت وهم الاجداد
الفاسدون والجدات الفاسدات ثم جزء ابيه وهم اولاد الاخوات مطلقا واولاد الاخوة لام وبنات الاخوة ثم جزء جده وهم
العمات والخالات والاخوال والاعمام لام وبنات الاعمام مطلقا واولادهن ثم جزء جد ابيه او امه وهم عمات الاباء و
عمات الامهات وخالاتهما واخوالهما واعمام الاب لام واعمام الام وبنات اعمامهما واولادهما **فصل في الغرقى والهدمى**
اذا لم يعلم انهم مات اولا كما اذا غرقوا في السفينة معا او وقعوا في النار دفعة يقسم مال كل واحد
منهم على ورثته الاحياء ولا يرث بعض هؤلاء الاموات من بعض وهذا هو المختار وان اجتمع ابنا عم احدهما اخ لام
اعطى الاخ السدس فرضا ثم اقتسما الباقي عصوبة ولا يرث المجوسي بالانكحة الباطلة التي يستحلونها فيما بينهم فلو اجتمع
في المجوسي قرابتان لو انفردا في شخصين ورثا اى الشخصان بهما اى بالقرابتين يرث بهما وان كانت احديهما
تحجب الاخرى يرث بالحاجبة **فصل في الحمل** ويوقف للحمل نصيب ابن واحد وهو المختار وعند ابي يوسف يوقف نصيب ابنين
فان خرج اكثره اى اكثر الحمل حيا ومات فورث وان خرج اقله فمات فلا يرث **فصل في المناسخة** المناسخة ان
يموت بعض الورثة قبل القسمة والحكم فيه ما اشار بقوله فصحح المسئلة الاولى ثم صحح المسئلة الثانية فان استقام نصيب الثاني
على مسئلته فبها ونعمت والا فاضرب وفق التصحيح الثاني في التصحيح الاول ان وافق نصيبه مسئلته والا فاضرب كل التصحيح الثاني

في التصحيح

في التصحيح الاول فالحاصل من الضرب مخرج المسئلتين وطريق الضرب ما اشار اليه بقوله ثم اضرب سهام ورثة الميت الاول من
تصحيح مسئلته في وفق التصحيح الثاني على تقدير الموافقة او في كله على تقدير المباينة واضرب سهام ورثة الميت الثاني من
تصحيح مسئلته في وفق ما في يده على تقدير الموافقة او في كله على تقدير المباينة فما خرج فهو اى الحاصل نصيب كل فريق
فان مات ثالث من الورثة قبل القسمة فاجعل المبلغ الثاني مكان الاول والثالث مكان الثاني في العمل وكذا تفعل ان مات
رابع او خامس وهلم جرا الى غير النهاية **باب حساب الفرائض الفروض نوعان الاول النصف ونصفه**
اى نصف النصف وهو الربع ونصف نصفه اى نصف نصف النصف وهو الثمن والنوع الثاني الثلثان ونصفهما وهو الثلث
ونصف نصفهما وهو السدس ولمعرفة مخارج هذه الفروض مخرج فالنصف يخرج من اثنين والربع من اربعة والثمن من ثمانية
والثلثان والثلث من ثلثة والسدس من ستة فان مخرج كل فرض من هذه الفروض سميه من الاعداد الا النصف ههنا
كل عند عدم الاختلاط وان اختلط النصف بالنوع الثاني كله او ببعضه فمن ستة او اختلط الربع به فمن اثني عشر و
ان اختلط الثمن به فمن اربعة وعشرين واذا انكسر سهام فريق عليهم وباينت سهامهم اى سهام من انكسرت عليهم عددهم
فاضرب عددهم في اصل المسئلة والحاصل من الضرب هو التصحيح كامرأة واخوين وان وافق سهامهم عددهم فاضرب
وفق عددهم في اصل المسئلة فما بلغ فالمسئلة تصح منه كامرأة وستة اخوة وان انكسر سهام فريقين او اكثر وتماثلت
اعداد رؤس سهم المنكسرة عليهم فاضرب احد الاعداد في اصل المسئلة عند التماثل كثلاث بنات وثلثة اعمام وان تداخلت
الاعداد فاضرب اكثرها اى اكثر الاعداد في اصل المسئلة حتى يحصل ما تصح به المسئلة كاربع زوجات وثلث جدات
واثني عشر عما وان وافق بعض الاعداد بعضا فاضرب وفق احدهما اى احد الاعداد في جميع الثاني واضرب المبلغ
في وفق الثالث ان وافق والا ففي جميعه واضرب المبلغ في الرابع كذلك الثاني في وفقه ان وافق والا ففي جميعه ثم اضرب
الحاصل في اصل المسئلة حتى يحصل ما تصح به المسئلة كاربع زوجات وخمس عشر جدات وثمان عشر بنات وستة اعمام
وان تباينت الاعداد فاضرب كل احدهما في جميع الثاني ثم اضرب المبلغ في جميع الثالث ثم اضرب المبلغ في جميع الرابع ثم
اضرب الحاصل في اصل المسئلة حتى يحصل ما تصح به المسئلة كامرأتين وعشر بنات وست جدات وسبعة اعمام هذا اذا
لم تكن المسئلة عائلة واما اذا كانت المسئلة عائلة فاضرب ما ضربته في الاصل فيه مع العول في جميع ذلك كزوج وخمس
اخوات لاب وام **فصل في تداخل العددين يعرف بان يطرح الاقل من الاكثر مرتين**
او اكثر فيفنيه اى فيفني الاقل المطروح ذلك الاكثر المطروح منه او ينقسم الاكثر على الاقل فينقسم قسمة صحيحة
كالخمسة مع العشرين لانك اذا طرحت الخمسة من العشرين اربع مرات افنيت العشرين فهما متداخلان وتوافقهما
اى توافق العددين يعرف بان ينقص الاقل من الاكثر من الجانبين حتى توافقا في مقدار فان توافقا في واحد فهما
متباينان كالتسعة والسبعة وان توافقا في اكثر فهما متوافقان في ذلك المقدار فان كان ما توافقا فيه
اثنين فهما متوافقان بالنصف وان كان ثلثة فبالثلث وان كان اربعة فبالربع وهكذا الى العشرة وان توافقا
في احد عشر فبجزء من احد عشر وهلم جرا الى ما لا نهاية وان اردت معرفة نصيب كل فريق من التصحيح فاضرب ما كان لكل
فريق من السهام من اصل المسئلة فيما ضربته في اصل المسئلة فما خرج من ذلك الضرب فهو لهم كذلك نصيبه وكذا العمل في معرفة
نصيب كل فرد من افراد كل فريق فان شئت فانسب سهام كل فريق من اصل المسئلة الى عدد رؤسهم اى رؤس ذلك الفريق ثم اعط

خلت

كل واحد من آحاد الفريق بمثل تلك النسبة من المضروب لكل فرد منهم اي من آحاد الفريق وان اردت قسمة التركة بين الورثة
او الغرماء فانظر بين التركة والتصحيح فان كان بينهما موافقة فاضرب سهام كل وارث من التصحيح في وفق التركة
ثم اقسم الحاصل من هذا الضرب على وفق التصحيح فما خرج فهو نصيب ذلك الوارث وان لم يكن بينهما موافقة فاضرب
سهام كل وارث من التصحيح في جميع التركة ثم اقسم الحاصل على جميع التصحيح فما خرج فهو نصيبه اي نصيب ذلك
الوارث وكذا العمل لمعرفة نصيب كل فريق من الورثة وفي القسمة بين الغرماء اجعل مجموع الديون كالتصحيح واجعل
كل دين كسهام وارث ثم اعمل العمل المذكور ومن صالح من الورثة او الغرماء على شيء معلوم منها اي من التركة فاطرح نصيبه
من التصحيح او الديون واقسم الباقي على سهام من بقي من الورثة او على ديونهم هذا آخر كتاب سمي بملتقى الابحر وقد بذلت
جهدي اي اجتهادي في عدم ترك شيء من مسائل الكتب الاربعة والتمس من كل من الولي التماس من الناظر فان اطلع
الناظر على الاخلال بشيء منها اي من مسائل الكتب الاربعة بان لا يذكر في محله ان يلحقه مفعول التمس بمحله الاصلي فان له وانشأ
محل التنبيه وليكن امرا غالبا في ذلك اي الالحاق بعد التأمل في مظان تلك المسئلة اي في مواضع يظن كون تلك المسئلة
فيها فانه ربما ذكرت ما ضي بمجهول وسوى الحسب بعض المسائل في بعض الكتب المذكورة في موضع وفي غيره في موضع آخر
فاكتفيت بذكرها اي بذكر تلك المسئلة في احد الموضعين فيظن ان هذا ليس بمحلها الاصلي لكن بعد التأمل يظهر وجهه
فاياكم والعجلة قبل التأمل والتتبع ثم اني زدت فيه مسائل كثيرة من الهداية ومجمع البحرين على ما وعدنا بالزيادة في
في الخطبة وبما زدت شيئا من غيرهما اي غير الهداية ومجمع البحرين حتى يسهل الطلب على من
التنبيه عليه صحته شيء مما في الكتب الاربعة • الحمد لله على التمام • والصلاة على محمد
عليه الصلاة والسلام • وصحبه الكرام • اللهم اجعله ذخرا نافعا في يوم الحشر والقيام
وقد تم بعون الله تعالى وتوفيقه في اليوم الخامس والعشرين في يوم الخميس
من الثانية بعد الالف ومائة هجرة من الهجرة النبوية
في اواسط شهر ربيع الاول سنة على يد محمد علي
بن الحاج محمد عفي عنهما الساكن
في محلة الصغيرة
غفر له
١٥١١

مجموع الاوراق
٢٢٠